

Expediente Núm. 86/2018  
Dictamen Núm. 122/2018

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

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*García Gutiérrez, José María*  
*Zapico del Fueyo, Rosa María*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 7 de junio de 2018, 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 6 de abril de 2018 -registrada de entrada el día 11 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños y perjuicios que atribuye al retraso diagnóstico de una patología oncológica.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** El día 28 de junio de 2017, un letrado, que actúa en nombre y representación de la interesada, presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños que atribuye a la deficiente asistencia sanitaria recibida.

Expone que se le diagnosticó en el año 2006 una tumoración de colon que se trató quirúrgicamente en el Hospital “X” y que fue objeto de posterior

seguimiento, "al principio con mayor frecuencia" y después mediante visitas "más espaciadas al observar que no se reproducía", hasta que un TAC realizado en abril de 2015 revela la existencia de "una gran lesión ocupante de espacio en el LHD de unos 10 cm de diámetro en heterogéneo contraste y calcificaciones centrales. Dados los antecedentes de la paciente la primera posibilidad diagnóstica es de metástasis", figurando como conclusión del referido informe "metástasis hepática única y voluminosa", por lo que fue intervenida el 31 de mayo de 2015 en el Hospital "Y".

Indica que tanto ella como sus padres acogieron con extrañeza el diagnóstico, al tratarse de un tumor de gran tamaño no advertido en revisiones previas (ni en la de septiembre de 2013, ni en el Servicio de Digestivo el 24 de abril de 2014 cuando acudió por dolor abdominal y se le realizaron varias pruebas). Señala que manifestada su sorpresa por esta cuestión el equipo que la atendía "contestaba con evasivas", pero que solicitada copia de la documentación clínica aprecian que en los informes correspondientes a dos TAC efectuados en los años 2012 y 2013 aparece como hallazgo un "pequeño nódulo" (en el segundo se menciona como interrogante "¿quiste?") en el lóbulo derecho del hígado; "es decir, en el mismo lugar en que luego se detectó el tumor", sin que se llevaran a cabo pruebas adicionales. Advierte que además entre las dos revisiones se constató un crecimiento del nódulo "de 0,6 mm a algo menos de 1 cm", y que en abril de 2015 el tumor alcanzaba 10 centímetros, obligando a una intervención muy arriesgada. Tras la cirugía "siguió tratamiento farmacológico y quimioterapia que se prolongó hasta el 25-1-2016 con toxicidad hematológica y neuropatía", y que "en la actualidad realiza un seguimiento que muestra que al menos por ahora no hay nuevas complicaciones".

Por lo que se refiere a los "daños y perjuicios producidos", distingue entre los físicos (extirpación de un lóbulo del hígado y parestesias en extremidades) y psíquicos, pues "sufrió un trastorno depresivo leve" como "consecuencia de la metástasis, la nueva intervención quirúrgica y el duro tratamiento de quimioterapia posterior" recibido entre los meses de enero y

agosto de 2016 (cuando se desplaza a Madrid para iniciar nuevos estudios, donde “no lo continuó con un nuevo psicólogo”).

Manifiesta que a “consecuencia de la intervención quirúrgica, el tratamiento de quimioterapia posterior y la subsiguiente depresión debió interrumpir los estudios que venía realizando, ya que no pudo presentarse a los exámenes finales en el curso que estaba próximo a finalizar en el momento de la operación, el curso siguiente no pudo matricularse y luego decidió no continuar la carrera que había iniciado y comenzar otros estudios de menor nivel académico y que exigían menos esfuerzo, ya que no se veía con ánimos para continuar una carrera universitaria”. Especifica que “debido a la propia intervención ya no pudo realizar los exámenes correspondientes al final del curso académico 2014/2015, y como consecuencia del tratamiento de quimioterapia y la depresión en que se sumió después ya no pudo presentarse a más exámenes y no se matriculó en ninguna asignatura el curso 2015/16”. Reseña que “el curso 2016/2017” se matriculó en un ciclo formativo de Grado Superior de Formación Profesional en otra Comunidad Autónoma.

En cuanto a la relación de causalidad, explica que “la falta de reacción por el Servicio que hacía el seguimiento de la primera intervención ante la detección de un nódulo en el hígado, del que se sospecha que puede ser un quiste pero no se investiga si es así, constituyó una negligencia inexcusable que determinó que se desarrollase el gran tumor que hubo que extirpar en una intervención complicada y de riesgo a la que luego siguió un agresivo tratamiento de quimioterapia y de la que se derivaron importantes secuelas físicas y un prolongado estado de depresión. Estas consecuencias se habrían evitado si se hubiese comprobado en qué consistía el nódulo del hígado, que se podría haber extirpado con una intervención menor que habría exigido un periodo de hospitalización más breve, sin estancia en la UVI y que habría dejado como única secuela una pequeña cicatriz, según el informe del (...) especialista en Medicina Legal y Forense” que adjunta, y conforme al cual establece y valora los daños y perjuicios sufridos, según “el baremo aprobado por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre”.

La indemnización total solicitada asciende a ochenta mil seiscientos cuarenta y cuatro euros con un céntimo (80.644,01 €), por los conceptos de perjuicio personal básico, perjuicio personal por intervenciones quirúrgicas, secuelas fisiológicas (consistentes en “perjuicio funcional derivado de lobectomía hepática (...), trastorno depresivo leve (...), parestesias en partes acras de extremidades superiores” y “parestesias en partes acras de extremidades inferiores”), perjuicio estético y perjuicio extraordinario por la pérdida de dos cursos académicos “con interrupción de la carrera universitaria”. Como fecha de consolidación de las secuelas se indica la de 1 de julio de 2016, cuando “acudió por última vez a la consulta del psicólogo”.

Adjunta diversa documentación entre la que se encuentra la siguiente: a) Poder notarial conferido en favor del representante por la interesada. b) Informe pericial elaborado por un especialista en Medicina Legal y Forense con fecha 25 de mayo de 2017. En sus consideraciones médico-legales se indica que “el hecho de que haya pasado desapercibido el proceso evolutivo de la lesión, en el sentido de que no haya sido detectada la evolución del mismo hasta años más tarde, en una paciente a seguimiento por un proceso oncológico previo, se constituye en una actuación sanitaria que se aleja de una correcta *lex artis*”. Añade que “de haberse actuado a tiempo el tratamiento que hubiera precisado no tendría que haber sido tan agresivo ni tan prolongado en el tiempo, siendo esperable que las secuelas no hubieran sido tan traumáticas”. c) Informe elaborado por un profesional de la Asociación Española contra el Cáncer, el 3 de agosto de 2016, relativo a la atención prestada a la paciente. En él se explica que “acude a nuestro Servicio de Psicología Clínica y Psicooncología a partir del 29-01-2016 por padecer un trastorno del estado de ánimo producido por un proceso médico somático (LOE hepática por metástasis de adenocarcinoma primario de colon, estadio IV, R1) (...). Este tránsito en la lucha contra la enfermedad y su juventud le produjo un estado de estrés, ansiedad, depresión, inestabilidad y dificultades de adaptación en su vida de estudios y relaciones./ El tratamiento psicoterápico que recibe en nuestro

Servicio se realiza una vez por semana, en sesiones de una hora, para un mínimo de 18 meses. En la actualidad lleva 14 sesiones”.

**2.** Mediante oficio de 10 de julio de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas comunica al representante de la interesada la fecha de recepción de su reclamación en el Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

**3.** El día 3 de julio de 2017, el Gerente del Área Sanitaria V remite al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios la historia clínica de la paciente en soporte digital y un informe suscrito por el Jefe del Servicio de Cirugía General y Digestivo.

En este último, emitido el “3 de agosto de 2017” (*sic*), consta que “en el informe del 16-04-2012 se menciona un pequeño nódulo hipodenso de 0,6 mm ya presente en la exploración anterior (¿quiste?)”; informe en el que “se hace referencia a que dicho quiste estaba en el TAC anterior, (del) que no disponemos informe pero muy probablemente realizado un año antes (...). En el informe del TAC 04-09-2013 se describe `pequeño nódulo menor de 1 cm hipodenso en el hígado y ya descrito en exploraciones anteriores sin cambios (¿quiste?) (...). Con fecha 10-03-2014 tiene analítica con marcadores tumorales normales (...). Dada la estabilidad de la lesión desde al menos 2011 hasta 2013 y la normalidad de los marcadores tumorales, es altamente improbable que se tratara de una lesión maligna, y por tanto que la metástasis hepática diagnosticada en 2015 no tenga relación alguna con la misma y sea de nueva aparición (...). En el escrito de reclamación se hace referencia a que en septiembre 2013 `se vuelve a detectar el nódulo que ya ha crecido respecto al año anterior (de 0,6 mm a algo menos de 1 cm, es decir, se multiplicó por más de 10)´, lo cual evidentemente no se corresponde en absoluto con la realidad reflejada en los TAC del 2012 y 2013”.

Además de copias de los informes de estas últimas pruebas, adjunta un informe de 7 de mayo de 2016, relativo a "la última revisión realizada en la consulta de la Unidad de Colon con el resultado y valoración de las pruebas realizadas en aquel momento". En él se indica que "la paciente es vista por última vez en la consulta de la Unidad de Colon el 25 de marzo de 2013, donde se solicitaron estudios de control del 5.º año posoperatorio./ El 20 de marzo de 2014 acude solo su padre para saber el resultado de dichos estudios (...). Se emplaza para nueva revisión, no habiendo sido valorada posteriormente por nuestro Servicio".

**4.** Con fecha 8 de febrero de 2018, y a instancia de la entidad aseguradora, dos especialistas, uno en Cirugía General y otro en Cirugía General y Digestivo, suscriben colegiadamente un informe en el que formulan diversas consideraciones médicas sobre el caso planteado y el seguimiento de los pacientes de carcinoma colorrectal. En él señalan que el resultado de la anatomía patológica del tumor de colon indicaba el seguimiento periódico, sin tratamiento adyuvante necesario, y que "de manera correcta es seguida en (consultas externas) en los años siguientes, realizándole TAC seriados en los años siguientes. La enferma se encontraba asintomática. No solo desde el punto de vista de la imagen, sino con marcadores tumorales negativos./ Es en abril de 2012 cuando se aprecia en el TAC una imagen de 6 mm hipodensa de aspecto quístico. Se añade que estaba igual que en la exploración anterior, por lo que se considera estabilidad en un año. Ante estos hallazgos no es precisa ninguna otra prueba de imagen./ En marzo de 2013 se repite el TAC apreciándose la imagen descrita un año antes aproximadamente. En esta ocasión no se describe con exactitud el tamaño de la misma, pero se indica que es menor de 1 cm. Por lo tanto en un año la imagen hipodensa habría crecido como mucho 3 mm, después del 6.º año de seguimiento posquirúrgico. De manera prudente se cita para una nueva revisión. La pauta de esperar y ver es correcta. Ni la imagen era sugestiva de metástasis, que suelen ser sólidas, ni presentaba alteración alguna con analítica y marcadores normales./ Es en abril

de 2015, tras la realización de un TAC, cuando aparece una imagen de metástasis hepática de unos 10 cm de diámetro y que de ser evolución de la que aparece en el TAC de 2013 habría pasado de tener algo menos de 1 cm a 10 cm de diámetro en 2 años. Pero además en la (historia) clínica no se documenta que la paciente presentara molestia alguna durante ese tiempo./ No se puede afirmar, en base a la documentación examinada, que se pueda tratar de una evolución de la pequeña lesión posiblemente quística a esta metástasis sólida de 10 cm de diámetro en el TAC de marzo de 2015. La biopsia realizada era metástasis de un carcinoma de colon mucosecretor; es decir, de la misma naturaleza que el extirpado 8 años antes./ La paciente fue trasladada al (Hospital "Y"), en donde le realizaron una hepatectomía derecha ampliada y la anatomía confirmó el diagnóstico".

Sobre el "seguimiento de los pacientes de carcinoma colorrectal", manifiestan que "los datos sobre el beneficio real de un programa de seguimiento son muy dispares, por lo que la conveniencia de su implantación sigue siendo un problema controvertido", y califica como "decepcionantes (...) los resultados de estos programas publicados en la literatura", aunque al mismo tiempo considera que el número de beneficiarios "es lo suficientemente importante como para implantar programas de seguimiento, siempre con una correcta adecuación en el tipo de pruebas a realizar y su periodicidad". Tras subrayar que "los protocolos de seguimiento deben ser más intensos en los 2 primeros años", y que "el programa de seguimiento debe adaptarse de forma individualizada en función de las características de cada paciente", reseñan "la recomendación de la Asociación Española de Cirujanos", que resulta ilegible.

Concluyen que "de acuerdo con la documentación examinada (...) todos los profesionales que trataron a la paciente", tanto en el Hospital "X" como en el Hospital "Y", "lo hicieron de manera correcta y de acuerdo con la *lex artis*".

**5.** Mediante escrito notificado al representante de la perjudicada el 27 de febrero de 2018, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de

quince días y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

Con fecha 13 de marzo de 2018, el representante de la interesada presenta un escrito de alegaciones en el que, "a la vista del historial clínico", y según se expone en el informe pericial de 9 de marzo de 2018 que acompaña, se confirman los hechos señalados en la reclamación inicial, precisando "que se produjo la negligencia allí descrita". Subraya que, puesto que en el informe del TC abdominal de abril de 2015 se consigna la "presencia de una gran lesión ocupante de espacio en el LHD", dados los antecedentes de la paciente "la primera posibilidad diagnóstica es de metástasis", y se pone de manifiesto que según los propios médicos el tumor "no es algo que apareció espontáneamente tras la curación completa del adenocarcinoma de colon del que había sido intervenida en 2007 (como pretende el informe presentado por la aseguradora), sino una metástasis de este".

Afirma que "el informe que presenta la aseguradora malinterpreta y tergiversa los hechos" al referirse a la medición del nódulo (indicándose 0,6 mm en vez de 6 mm), y que no fundamenta suficientemente la afirmación de la falta de relación entre la metástasis y el quiste, a la que contrapone la de su perito, "que muestra que si aparece un nódulo hipodenso en el hígado a los cuatro años y medio de la intervención quirúrgica por el cáncer de colon `lo racional es la sospecha clínica de una recidiva tumoral, tanto por la cronología de su presentación (dentro del periodo de riesgo importante) como por su localización (en la víscera de mayor incidencia de presentación de metástasis, es decir, en el hígado), de modo que lo indicado en este caso es la realización de estudios encaminados a filiar correctamente la naturaleza del nódulo, y no (...) mantener una actitud expectante con la duda de si se trataba de un quiste".

También rechaza que pudiera considerarse a la paciente totalmente "curada", pues la realización de "alguna prueba adicional probablemente" hubiera revelado "que se trataba de la metástasis que solo se detectó, ante la ausencia de más pruebas, en el año 2015". Destaca que "el informe de la

aseguradora omite cualquier pronunciamiento sobre qué ocurrió con el quiste una vez que se descubre que en su lugar hay una metástasis del cáncer inicial y nunca se determinó su verdadera naturaleza”, y considera que “el nódulo que se presentaba como posible quiste en realidad debió ser la metástasis en estado incipiente”. Reitera que “la ausencia de evaluación del nódulo impidió que se descubriese su naturaleza tumoral y que se pudiese haber realizado una intervención quirúrgica temprana para extirparlo sin mayores daños en el hígado”, frente a la entidad de la finalmente realizada, “el tratamiento subsiguiente y el gran sufrimiento producido” a la paciente, que implicó padecer “depresión y pérdida de años de estudios con abandono de la carrera iniciada, para más tarde empezar otra de menor exigencia”.

**6.** Con fecha 21 de marzo de 2018, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios emite propuesta de resolución en sentido desestimatorio con base en los informes incorporados al expediente, afirmando la corrección de la asistencia prestada a la paciente, ya que “durante los dos primeros años tras la intervención quirúrgica (cuando suelen aparecer las recidivas en el 60-80 % de los casos) el seguimiento fue exhaustivo (TAC, colonoscopias, marcadores tumorales). Durante los años anteriores los marcadores tumorales fueron normales. No existía metástasis en los TAC anteriores al realizado en el 2015. La metástasis tuvo un extraordinario y rápido crecimiento, sin relación con el quiste hepático”.

**7.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 6 de abril de 2018, 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 autenticada del mismo en soporte digital.

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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), 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, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC).

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

**TERCERA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

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, 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 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 24.3, letra b), de la Ley 39/2015.

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

A su vez, el artículo 32 de la LRJSP 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, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley”. 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 34 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 concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) que la acción se ejercite en plazo; b) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; c) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y d) que no sea producto de fuerza mayor.

**QUINTA.-** Al examinar los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración procede verificar, en primer término, si la reclamación ha sido ejercitada dentro del plazo establecido al efecto; aspecto este que no aparece contemplado en la propuesta de resolución que se somete a nuestra consideración.

Al respecto, debemos comenzar el análisis de esta cuestión recordando que, tal y como establece el artículo 67.1 de la LPAC, "El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste 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 asunto que nos ocupa, del relato de hechos que hace la reclamante en el escrito que da inicio al procedimiento, así como de la documentación incorporada al mismo, se desprende que fue objeto de seguimiento tras padecer un cáncer de colon en el año 2006, y que en el año 2015, después de consultar por dolor abdominal, le fue detectado un tumor hepático de gran tamaño que requirió intervención y tratamiento de quimioterapia que finalizó el 25 de enero de 2016.

Con posterioridad a esta fecha, en que es “alta en Oncología”, el único contacto de la afectada con los servicios públicos sanitarios, según se desprende de la historia clínica y de su propio relato, son revisiones por parte del Servicio de Cirugía General del hospital en el que fue atendida, sin que -como ella misma afirma- exista constancia de “nuevas complicaciones”.

En consecuencia, debiendo fijarse en el 25 de enero de 2016 -fecha en que finaliza el último ciclo de quimioterapia que siguió a la intervención quirúrgica (hepatectomía) a la que se sometió la paciente y recibe el alta médica- el *dies a quo* a los efectos del cómputo del plazo de un año establecido en el artículo 67.1 de la LPAC, y habiendo sido presentada la reclamación con fecha 28 de junio de 2017, debemos concluir que la misma ha de ser desestimada por extemporánea, tanto en lo relativo a los daños físicos como en cuanto al perjuicio extraordinario que alega, consistente este último en la interrupción de sus estudios y en la pérdida de dos cursos académicos que vincula con “la intervención quirúrgica” y “el tratamiento de quimioterapia posterior”.

Por su parte, la reclamante considera “como fecha de consolidación del daño el 1 de julio de 2016”, cuando “acudió por última vez a la consulta del psicólogo”, y precisa que el tratamiento fue suspendido “debido a su próximo traslado por motivo de los nuevos estudios que iba a iniciar en Madrid”. El informe emitido en el mes de agosto de 2016 por un profesional del Servicio de Psicología Clínica y Psicooncología de la Asociación Española contra el Cáncer refleja que la paciente acudía semanalmente a consulta para recibir tratamiento psicoterápico, y que la duración prevista de este era de “un mínimo de 18 meses”, que -como acabamos de señalar, y según el relato de la propia afectada- no fue necesario concluir. Puede entonces aceptarse como fecha más favorable a la interesada la invocada de 1 de julio de 2016 a efectos de determinar el *dies a quo* para el cómputo del plazo en relación exclusivamente con la secuela de “trastorno depresivo leve”, de lo que se deduce, dada la fecha de presentación de la reclamación, que esta fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

En cualquier caso, aunque hiciéramos abstracción de esta conclusión y partiésemos del supuesto de que la acción relativa a los daños físicos sufridos no hubiera prescrito, la reclamación habría de desestimarse igualmente por evidentes razones de fondo.

Al respecto, y como ya ha tenido ocasión de señalar en anteriores dictámenes este Consejo Consultivo, debemos recordar que 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*.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado por la 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 es criterio firme de 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.

Aplicado esto al supuesto examinado observamos, en primer lugar, que el perito de parte carece de la condición de especialista en Cirugía General y Digestivo que sí ostentan los informantes a instancia de la compañía aseguradora, especialización que implica -como venimos manifestando reiteradamente- una superior fuerza probatoria.

La discrepancia se centra en la identificación del quiste con la tumoración propia de la metástasis que defiende el primero frente a los segundos. Pese a que aquel les atribuye una insuficiente fundamentación en la conclusión sobre la falta de relación entre la metástasis detectada en el año 2015 y la lesión apreciada ya en el año 2012, no rebate los argumentos que dichos especialistas sostienen: que la imagen no era sugestiva de metástasis -por ser esta sólida- y que no existieron alteraciones en los marcadores tumorales ni molestias en el periodo inmediatamente anterior al diagnóstico. Tampoco concreta qué “estudios” debieron realizarse en relación con el quiste. Ciertamente, ambas partes se pronuncian en términos de probabilidad, pues mientras el especialista en Medicina Legal y Forense afirma que el quiste “debió ser la metástasis en estado incipiente”, los otros se refieren a una “pequeña lesión posiblemente quística”, pero debe tenerse en cuenta que en el informe correspondiente a la última de las pruebas de imagen realizadas en el año 2013 no solo se refleja la existencia del “pequeño nódulo menor de 1 cm hipodenso en el hígado y ya descrito en exploraciones anteriores sin cambios (¿quiste?)”, sino que también se indica que “no vemos signos de recidiva local ni enfermedad metastásica”. Es decir, en el sentido informado por los especialistas, la imagen no era sugestiva de metástasis; posibilidad que era tenida en cuenta en la exploración.

Respecto al seguimiento efectuado, aunque el perito de parte reprocha ausencia de intervención del servicio público sanitario en el año 2014, no contempla la falta de comparecencia personal de la reclamante en la revisión correspondiente a ese año a la que, según el informe del Servicio afectado, acudió su padre. Tal y como hemos reseñado, durante ese año la afectada tampoco experimentó sintomatología que indicara la realización de pruebas adicionales.

En consecuencia, no resulta probada la existencia de infracción de la *lex artis*, ni que hubiera podido anticiparse el diagnóstico de la metástasis.

Resta pronunciarnos sobre las secuelas psicológicas derivadas del proceso, que constituyen un daño por el que se reclama de forma autónoma y cuya efectividad resulta acreditada con el informe emitido por un psicólogo que aporta la reclamante.

Sin embargo, este mismo informe establece que el trastorno mental por el que fue tratada es inherente al sufrimiento de la enfermedad. Así, en él se expresa que “acude a nuestro Servicio de Psicología Clínica y Psicooncología a partir del 29-01-2016 por padecer un trastorno del estado de ánimo producido por un proceso médico somático (LOE hepática por metástasis de adenocarcinoma primario de colon, estadio IV, R1) (...). Este tránsito en la lucha contra la enfermedad y su juventud le produjo un estado de estrés, ansiedad, depresión, inestabilidad y dificultades de adaptación en su vida de estudios y relaciones”. A la vista de ello, no podemos considerar que dicho daño se encuentre vinculado a la atención cuestionada, ni al retraso diagnóstico denunciado, por lo que no guarda relación de causalidad con el servicio público sanitario.

Sin perjuicio de esta conclusión en lo relativo a los daños psicológicos que se aducen debemos reiterar, en lo referente a los restantes perjuicios invocados, que procede desestimar la reclamación por extemporánea en los términos expresados anteriormente, con arreglo a los cuales hemos de señalar además que tampoco se ha acreditado en el supuesto examinado que la asistencia sanitaria prestada a la reclamante hubiera infringido la *lex artis ad hoc*. En definitiva, el daño alegado no guarda relación con una mala práctica médica, sino que resulta de la evolución de la propia enfermedad oncológica padecida, sin que se haya probado que la lesión quística visualizada con anterioridad al año 2015 esté vinculada con aquella.

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.