

Expediente Núm. 172/2018  
Dictamen Núm. 242/2018

**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 31 de octubre 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 22 de junio de 2018 -registrada de entrada el día 27 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ....., por el fallecimiento de su esposo y padre, respectivamente, que imputan a un error diagnóstico de un tumor en la espalda.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 22 de diciembre de 2016, los interesados -esposa e hijo del fallecido- presentan en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos como consecuencia del fallecimiento de su familiar.

Exponen que con anterioridad al año 2012 el perjudicado “notó un bulto en su espalda y solicitó en varias ocasiones” al Centro de Salud ..... “que lo

estudiasen, pero nada realmente se hizo al respecto. Los facultativos que le atendieron solamente mencionaron que era un `bultoma´ o un `quiste sebáceo´./ Las consultas volvieron a repetirse en el año 2015, y ante la inoperancia y enorme retraso en recibir atención por parte de los servicios públicos de salud (...) acudió en junio de 2015 al "X", donde se le extirpó el citado bulto y tras el oportuno examen anatomopatológico se le indicó que el resultado era de sarcoma de células claras mx melanoma amelanótico, indicándosele (que) pasase al Servicio de Oncología./ Volvió de nuevo a los servicios públicos de salud pero ya todos los esfuerzos fueron en vano, pues a pesar de los tratamientos con quimio y radioterapia su estado de salud fue empeorando progresiva y rápidamente hasta el punto de que (...) falleció" en el Hospital "Y", "(donde estaba ya internado solo para cuidados paliativos) el día 2 (*sic*) de diciembre del pasado año".

Imputan al servicio público de salud la "defectuosa" atención recibida, "pues hubo una total despreocupación para diagnosticar y tratar el bulto que (...) tenía en su espalda" y "cuando se dedicaron a ello era demasiado tarde al constatarse un cáncer agresivo en grado sumo, por lo que tuvo lugar su desgraciado y doloroso fallecimiento". Consideran que "con una correcta atención y con un correcto diagnóstico inicial se hubiese evitado con seguridad o con una altísima probabilidad el fallecimiento".

Solicitan una indemnización de trescientos veinte mil ochocientos euros (320.800 €), de los cuales 200.000 € corresponderían a la viuda, 120.000 € a su único hijo y 800 € al reintegro de los gastos médicos privados que hubo de satisfacer.

Adjuntan a su escrito copia de la siguiente documentación: a) Documento nacional de identidad de la viuda y el hijo del fallecido. b) Certificado de defunción. c) Certificado de actos de última voluntad. d) Testamento abierto otorgado ante notario por el causante el día 27 de agosto de 2013. e) Solicitudes de informes médicos al Servicio de Atención al Ciudadano del Hospital "Z" y de la Fundación Hospital "V". f) Listado de episodios emitido por el Centro de Salud ..... g) Libro de Familia.

**2.** Mediante oficio de 5 de enero de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas da traslado de la reclamación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias.

**3.** Con fecha 13 de enero de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas designa al Inspector de Prestaciones Sanitarias que actuará en el presente procedimiento.

**4.** El día 16 de enero de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas comunica a los interesados la fecha de recepción de su reclamación en el Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios -22 de diciembre de 2016-, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

**5.** Mediante oficio de 18 de enero de 2017, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto solicita a la Gerencia del Área Sanitaria V un informe de los servicios intervinientes (Oncología Médica y Facultativo/a de Atención Primaria del Centro de Salud ..... ) en relación con el concreto contenido de la reclamación, así como una copia de las historias clínicas del perjudicado de Atención Primaria y Especializada.

**6.** En idéntica fecha, solicita a la Gerencia de la Fundación Hospital "V" una copia de la historia clínica del paciente, un informe de los servicios intervinientes (Cirugía General y Cirugía Plástica) en relación con el contenido de la reclamación y la certificación de la vinculación de los facultativos intervinientes con el Servicio de Salud del Principado de Asturias.

Con fecha 3 de febrero de 2017, la Directora Médica de la Fundación Hospital "V" comunica al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios que "no hay ninguna atención por parte de Cirugía Plástica (...) relacionada con el proceso que se revisa", y acompaña el informe elaborado por el Jefe de la

Sección de Oncología Médica del Hospital "Z" fechado el 2 de febrero de 2017. Este último se remite al emitido a propósito de la primera visita del paciente el 30 de junio de 2015 y al realizado a petición de la familia el 25 de agosto del mismo año. Añade que "no se pudo llegar a un diagnóstico diferencial inequívoco entre sarcoma de partes blandas y melanoma y se decidió realizar tratamiento quimioterápico con una combinación de Dacarbacina más Tamoxifeno, de los que recibió un total de dos ciclos sin mejoría, con progresión a nivel de SNC en forma de dos lesiones supratentoriales en el hemisferio cerebral izquierdo. En TAC posteriores realizados en noviembre de 2015 se objetiva nueva progresión de la enfermedad a nivel cerebral". Tras manifestar que no dispone de datos ni de información sobre los acontecimientos acaecidos con anterioridad a junio de 2015, por lo que no puede pronunciarse al respecto, señala que el patólogo que informa la biopsia de 13 de mayo de 2015 indica "que los márgenes son insuficientes en muchos de los planos quirúrgicos (...), y el cirujano que lo intervino (...) también cita en su informe de 9-6-15 (se adjunta copia) que los márgenes están afectados". Explica que "este hecho supone un dato de mal pronóstico y en su momento se informó al paciente y a su familia del riesgo de diseminación por vía hematogena que pudiera conllevar la afectación de los márgenes en la biopsia incisional realizada./ Dicha diseminación a nivel pulmonar y hepático se sospecha en una TAC torácica realizada en el "X" (*sic*) con posterioridad a la intervención (03-06-15) y se confirma en los estudios (PET/TAC, BAG hepática) realizados tras la primera visita en nuestra Sección (se adjuntan copias de estos informes)".

El día 7 de febrero de 2017, la Gerente de la Fundación Hospital "V" remite al Servicio instructor una copia de la historia clínica del paciente y un certificado en el que se indica que el personal facultativo del Servicio de Cirugía General pertenece a la plantilla de la Fundación Hospital "Z".

**7.** Obra incorporado al expediente un CD que contiene la documentación remitida el 10 de febrero de 2017 por el Gerente del Área Sanitaria V, constituida por el parte de reclamación, una copia de la historia clínica del perjudicado

obran en el Centro de Salud ..... y en el Hospital "Y" y los informes elaborados por el médico de Atención Primaria y por el Jefe de la Sección de Oncología Médica del referido hospital.

En el informe suscrito por el facultativo de Atención Primaria se expone que "el 12 de marzo de 2012 el paciente consulta, por primera vez, por bultoma en la espalda que tiene desde hace un año y solicita valoración de exéresis del mismo. Se deriva a Cirugía. Aunque no volvió a la consulta, tengo constancia (de) que fue visto en el Servicio de Cirugía" de la Fundación Hospital "V" "el 14 de mayo, el 17 de mayo y el 25 de junio de 2012 (...). No acude de nuevo hasta el 25 de marzo de 2014, y en esta ocasión el único motivo de consulta es el de presentar desde hacía 2 años dolor en el hombro derecho con la abducción del mismo. Dado el tiempo de evolución se deriva a Traumatología./ El 2 de enero de 2015 veo nuevamente al paciente, que consulta por bultoma en la espalda desde hacía un año, lo derivo a Cirugía y le pauto Ciprofloxacino 500 cada 12 h por sospecha de sobreinfección del mismo./ Vuelve a consulta el 23 de marzo de 2015. En esta ocasión se deriva a fisioterapia por tendinopatía subacromial de hombro derecho (RMN). Se hace también una derivación a Cirugía por referir en los 2 últimos años episodios de rectorragias intermitentes, y paso al curso descriptivo de su historial el informe de Cirugía del 16 de marzo en relación con su bultoma en la espalda./ El 4 de mayo vuelve a consulta y lo derivo nuevamente a Cirugía para revalorar el bultoma por no evolucionar bien. Había sido visto por Cirugía por 2.<sup>a</sup> vez el 28 de abril en relación con este proceso./ El 2 de junio se deriva a Oncología por habersele extirpado en el "X" la lesión en la espalda con el resultado anatomopatológico de sarcoma de células claras Mx melanoma amelanótico./ Durante este periodo, desde enero de 2015, fue atendido también por el Servicio de Atención Continuada del C. S. .... el 21 y el 24 de enero y el 31 de marzo, y por su enfermero el 28 de enero".

**8.** Mediante oficio de 15 de marzo de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas remite a la correduría de seguros

una copia del expediente a fin de que se recabe e incorpore al mismo el informe pericial de la compañía aseguradora.

El 20 de mayo de 2017, emiten informe cuatro especialistas, uno de ellos en Cirugía General y tres en Cirugía General y Digestivo. Tras analizar los hechos, realizan una serie de consideraciones médicas en relación con los lipomas, los quistes sebáceos y los sarcomas de partes blandas. Señalan que los primeros “suelen presentarse (...) como lesiones nodulares subcutáneas localizadas predominantemente en tronco y cuello (...). No suelen requerir tratamiento, salvo por motivos estéticos”. En cuanto a los quistes sebáceos, los describen como una “hinchazón de crecimiento lento de la piel que contiene material de apariencia caseosa o aceitosa, así como desechos y otras partículas de la piel (...). Normalmente no son dolorosos (...). En ocasiones se infectan”. Respecto a los sarcomas de partes blandas, explican que “constituyen un grupo de patologías de heterogeneidad variable que en su mayoría se originan del tejido conjuntivo extraesquelético y sus variedades especializadas, como tejidos fibroso, adiposo, muscular sinovial, vascular sanguíneo y linfático, tendinoso y otros (...). Representan entre el 1 y el 2 % de las neoplasias del adulto y entre el 10 y el 15 % de las pediátricas (...). La historia natural de los sarcomas tiene 2 etapas: una etapa inicial de crecimiento local y la segunda etapa de diseminación sistémica./ El diagnóstico y estadificación, pilar fundamental para poder determinar una correcta selección terapéutica, se sustenta en los estudios de imágenes y el estudio histológico mediante la biopsia incisional o excisional, dependiendo del volumen tumoral (...). La resonancia magnética (...) se ha convertido en la técnica (...) ideal porque es capaz de diagnosticar con exactitud la extensión tumoral, la relación del tumor con el paquete neurovascular, definir el edema perineoplásico, el componente necrótico e identificar la persistencia tumoral o la recidiva posterior al tratamiento. La tomografía computarizada puede ser de gran utilidad en ausencia de la RM (...). La base del tratamiento es la cirugía, según su estadificación, y esto se puede combinar con la radioterapia y quimioterapia”.

En cuanto a la asistencia médica dispensada, consideran “correcta” la solicitud de interconsulta con Cirugía ante el “posible diagnóstico de lipoma” en el año 2012. Añaden que “no es hasta enero de 2015 cuando acude de nuevo con signos inflamatorios y con fluctuación a ese nivel. Se considera que puede tratarse de un quiste sebáceo infectado, se realiza apertura y drenaje del mismo (...). La actitud es correcta, puesto que los quistes sebáceos infectados son susceptibles de drenaje pero no de extirpación”.

Tras indicar que “el paciente fallece por progresión de la enfermedad en diciembre de 2015”, concluyen que a la vista de “la documentación examinada todos los profesionales del sistema público de salud actuaron (...) de acuerdo con los síntomas que presentaba en ese momento el (tumor de partes blandas) y de acuerdo con la *lex artis*. No parece, de acuerdo con las anotaciones de la H.<sup>a</sup> clínica, que el retraso de 2,5 años en acudir a Cirugía sea achacable a los profesionales de Atención Primaria”.

**9.** Con fecha 28 de junio de 2017, la Coordinadora de Auditorías Asistenciales y Docentes notifica a los interesados la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días.

El 6 de julio de 2017 se extiende diligencia en la que consta que en el día de la fecha la perjudicada examina el expediente y se le entrega un CD que contiene una copia de los documentos obrantes en el mismo.

Mediante escrito de 14 de julio de 2017, los reclamantes formulan alegaciones en las que reiteran que en marzo de 2012 su familiar acudió al Centro de Salud ..... “en busca de diagnóstico y tratamiento para un bulto que le había aparecido en la espalda un año antes, solicitando se valorase su exéresis”, y consideran que el diagnóstico ofrecido es “erróneo, o como mínimo no completamente acertado o tratado, pues se calificó como ‘bultoma’ o ‘quiste sebáceo’ sin darle mayor relevancia al mismo”. Añaden que, “a pesar de acudir a la consulta dos veces más durante los dos meses siguientes por dolor en la misma zona, no se le proporciona ninguna clase de tratamiento aparte de unos antiinflamatorios para los dolores”, poniendo de manifiesto que no hay

constancia en la historia clínica del paciente del contenido de la interconsulta realizada entonces. También reprochan que no se le programaran revisiones periódicas, “como resultaba preceptivo”.

Subrayan que en el año 2014 “el paciente sigue remitiendo fuertes dolores en la zona que se localizan (...) en su hombro derecho, y a pesar de que los mismos llevaban estando presentes durante 2 años enteros (...), Atención Primaria le deriva a Traumatología, sin hacérsele prueba alguna sobre el quiste existente en la espalda y diagnosticándole una tendinopatía del supraespinoso que, según el profesional médico, justificaba absolutamente los dolores”.

En cuanto a la asistencia dispensada en el año 2015, indican que en el mes de enero el perjudicado acude de nuevo a consulta en el centro de salud “por nuevos dolores en el bulto de la espalda, apreciándose en ese momento infección, y por tanto procediendo a drenar el quiste”. Destacan que hasta pasados dos meses no se le deriva a la Fundación Hospital “V”, donde en un principio estaba previsto intervenirle para extirpárselo, pero que luego se pasa a un tratamiento de control preventivo que “no evoluciona bien”. Reseñan que ante la “inoperancia” del servicio médico, que se “había limitado a examinarlo una y otra vez sin realizar intervención alguna, el paciente decide acudir a la vía privada para obtener una segunda opinión”. Una vez aquí, “en tan solo 9 días se le prepara para extirpación del quiste, pues realizándosele una simple prueba, como es un TAC, ya se aprecian al menos 4 lesiones con metástasis en hemitórax derecho”.

Concluyen resaltando “la absoluta falta de diligencia del servicio público de salud, pues tuvieron a un paciente durante un periodo de casi tres años con un tumor en la espalda identificado desde un principio (...) sin proporcionarle mayor tratamiento que el suministro de antiinflamatorios y algún antibiótico, sin valorarse mediante pruebas médicas adecuadas el mismo -biopsia, TAC (...)- y sin prestarle la menor atención al tumor y su evolución y diagnóstico, tomando decisiones desacertadas una y otra vez”. A su juicio, “ello propició que el diagnóstico del tumor se produjera en un estadio avanzado por afectación



metastásica múltiple, lo que condicionó el tipo de tratamiento y finalmente el fallecimiento del paciente”.

**10.** Mediante oficio de 24 de julio de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas remite a la correeduría de seguros una copia de las alegaciones presentadas.

**11.** El día 22 de septiembre de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella señala que en el presente caso “la asistencia prestada al paciente fue acorde a la *lex artis*, recibiendo (...) la asistencia adecuada de acuerdo con la sintomatología que presentaba. Dadas las características del tumor, puede afirmarse categóricamente que en el año 2012 el paciente no lo presentaba, siendo correcto el diagnóstico de lipoma./ La consulta con el Servicio de Traumatología en 2014 no guarda relación con el bultoma (se le diagnostica una tendinopatía del supraespinoso, realizando tratamiento rehabilitador). En enero de 2015 acude de nuevo con signos inflamatorios y con fluctuación a ese nivel. Se considera que puede tratarse de un quiste sebáceo infectado, se realiza apertura y drenaje del mismo, saliendo abundante pus. Se pauta tratamiento. La actitud es correcta, pues los quistes sebáceos infectados son susceptibles de drenaje pero no de extirpación. En mayo presenta una nueva infección que requirió tratamiento antibiótico, acudiendo posteriormente a un centro privado”.

En los antecedentes de la propuesta de resolución se recoge el contenido del informe del Servicio de Cirugía General de la Fundación Hospital “V” de 3 de febrero de 2017, en el que se indica que “fue atendido (...) el día 14 de mayo de 2012 (...) para valoración de un bultoma en la espalda de un año de evolución. Presentaba un quiste sebáceo infectado en esa localización que fue drenado. El día 17 de ese mismo mes fue revisado (...) para realizarle una cura. En ese momento se hizo constar que apenas sangraba y se le dio una nueva cita en el plazo de un mes para valorar la extirpación de la lesión. El día 26 de junio el

bultoma no se percibía, por lo que se decidió (...) una revisión si (lo) notaba de nuevo. Tres años después (...) se vio en consulta el 16 de marzo de 2015 y presentaba una lesión grande en el costado derecho, con signos de infección reciente, por lo que se programó para intervención con anestesia local (...). El día de la intervención, el 28 de abril (...), la lesión quística estaba infectada, leñosa, por lo que en ese momento no era subsidiaria de intervención y (se) le indica tratamiento médico y control por su médico de Atención Primaria, con la recomendación de nueva valoración (...). Es atendido en consultas externas el día 1 de junio de 2015” por “rectorragias ocasionales de un año de evolución, sin relación con la deposición ni alteración del tránsito intestinal. Se indica en ese momento la realización de una colonoscopia”. Finaliza el informe afirmando que “en todas las ocasiones el paciente fue atendido correctamente, con diligencia, rapidez desde su derivación y en ningún caso despreocupación (...). Era fumador de un paquete de cigarrillos al día durante 25 años, hábito que puede favorecer la degeneración de los quistes (...). Según la bibliografía, los quistes sebáceos degeneran hacia Ca. epidermoide (...). Los carcinomas de células claras versus melanoma amelanótico no degeneran de quiste sebáceo, sino de células derivadas de la cresta neural y con fenotipo similar al melanoma cutáneo (mismos marcadores inmunohistoquímicos). Son de crecimiento rápido y producen metástasis de manera precoz”.

**12.** Mediante escrito de 6 de octubre de 2017, esa Presidencia solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento seguido.

**13.** El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias en sesión celebrada el 7 de diciembre de 2017 dictamina que no es posible un pronunciamiento debidamente motivado sobre el fondo de la cuestión planteada y que debe retrotraerse el procedimiento al objeto de realizar “nuevos actos de instrucción, incorporando al expediente el citado informe del Servicio de Cirugía General” de la Fundación Hospital “V” -cuya existencia cita en su escrito de 3 de

febrero de 2017 la Directora Médica del referido centro y se extracta en la propuesta de resolución-, que además “deberá aclarar si el paciente padecía de manera simultánea un quiste sebáceo y una tumoración o si lo que en un principio se diagnosticó como bultoma y posteriormente como quiste sebáceo en realidad era un tumor”.

Asimismo, se interesa la elaboración de un informe complementario del Servicio que corresponda “en el que se consigne si era procedente haber realizado una biopsia y/o estudios de imágenes cuando en enero del año 2015 el paciente vuelve a consultar en relación al bultoma ya conocido por el Servicio de Cirugía desde el año 2012. Y, en su caso, en qué medida habría influido en el pronóstico de la enfermedad”.

Practicados los anteriores actos de instrucción y “formulada nueva propuesta de resolución, previa audiencia de los interesados, habrá de recabarse a este Consejo el preceptivo dictamen”.

**14.** Mediante oficios de 10 de enero de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas solicita a la Gerencia de la Fundación Hospital “V” un informe del Servicio de Cirugía General que atendió al perjudicado en el que se pronuncien sobre los extremos indicados, y a la Gerencia del Área Sanitaria V la remisión de los informes relativos a las interconsultas solicitadas por el médico de Atención Primaria a ese Servicio.

El día 30 de enero de 2018, el Gerente del Área Sanitaria V envía al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios el informe emitido por el Médico de Familia del Centro de Salud ..... y las hojas de episodios relativas a las interconsultas solicitadas.

El informe, fechado el 26 de enero de 2018, recoge las fechas en las que fue atendido en la consulta el paciente, así como la asistencia dispensada al mismo; información que ya figura en el informe de Atención Primaria de 27 de enero de 2015. No obstante, en relación con la petición de interconsulta al Servicio de Cirugía General el 29 de marzo de 2012, supone que se debe a que “no se haya gestionado la cita ese mismo día y la petición desaparece en unos

días del programa”, precisando que “en ese tiempo en ningún otro momento el paciente solicitó valoración por mi parte del bulto de la espalda, ni (...) acudió a la consulta a traerme ningún informe de la o las consultas realizadas en el Servicio de Cirugía General” de la Fundación Hospital “V” “por este motivo”.

Adjunta a su escrito el curso descriptivo correspondiente al episodio del “lipoma”.

Reiterada la petición de informe a la Gerencia de la Fundación Hospital “V”, el 21 de febrero de 2018 la Gerente remite un CD que contiene la documentación requerida. En el informe del Servicio de Cirugía General, de 16 de febrero de 2018, se entiende que “el proceso por el que el paciente consulta en el año 2012 no tiene relación con el episodio consultado en el año 2015. En el primer caso la lesión, después de tratada, se resolvió”. Expone que en el año 2015 acudió por “un nódulo de un año de evolución a nivel subescapular derecho que clínicamente se etiquetó como quiste sebáceo/lipoma, y que fue incluido en lista de espera para extirpación el 16 de marzo de 2015. En el momento de la realización de la biopsia-extirpación de la lesión el diagnóstico de presunción era de quiste sebáceo infectado, por lo que se optó por tratamiento médico para disminuir la inflamación de cara a una posterior extirpación para evitar las posibles complicaciones infecciosas./ Este es el proceder habitual en este tipo de lesiones (de hecho se había programado la biopsia-extirpación para el día 28 de abril de 2015, pero al no encontrarse las condiciones óptimas se decidió demorar la misma y pautar tratamiento antibiótico). En este intervalo de tiempo el paciente decidió acudir a un centro privado./ Al tratarse de una lesión en principio de características benignas y accesibles no se plantean en ningún caso estudios de imagen. Siempre se opta por la biopsia-extirpación como primer paso”.

Sobre la asistencia sanitaria dispensada en el año 2012, se indica que según la historia clínica “el 25 de junio de 2012 el quiste sebáceo tratado previamente con drenaje y en consulta de revisión había desaparecido”. Además, “en el año 2015 refiere en la consulta una lesión de un año de evolución. Habían pasado dos años entre ambos procesos en el que el paciente no acudió por este

motivo a ningún dispositivo sanitario; parece claro que se trata de dos lesiones distintas./ El curso clínico habitual de este tipo de lesiones (sarcoma de células claras vs melanoma amelanótico)" es "de crecimiento progresivo, aunque en raras ocasiones a veces es cierto que lento, pero no con un intervalo libre de enfermedad de dos años sin ningún tipo de manifestación clínica".

**15.** Con fecha 28 de febrero de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas comunica a los reclamantes la apertura de un segundo trámite de audiencia por un plazo de quince días, trasladándoles la nueva documentación incorporada al expediente.

Obra en este un escrito de alegaciones -del que se desconoce la fecha de registro- en el que los interesados se ratifican en lo ya manifestado con anterioridad. De otro lado, sostienen que "no es posible afirmar", con base en la bibliografía especializada que se anexa y en las características del sarcoma de células claras o melanoma de partes blandas," que la lesión por la que consultó el paciente en el año 2012 no fuera ya el tumor finalmente diagnosticado en 2015. La mayoría de los casos clínicos y series recogidos en la literatura hablan de un curso evolutivo lento e insidioso hasta el diagnóstico, que puede llegar a ser de hasta 6-7 años, o incluso 20 años./ Además, la literatura científica pone de manifiesto la importancia del tamaño tumoral en el pronóstico de este tipo de tumores. Un tamaño igual o superior a 5 cm se asocia a más índice de metástasis a distancia y una supervivencia menor, como ocurrió en (este) caso (...). Cabe afirmar, por tanto, que la extirpación del tumor en el año 2012" -como solicitó el paciente y su médico de Atención Primaria al Servicio de Cirugía General de la Fundación Hospital "V"- "hubiera contribuido a una evolución pronóstica más favorable al evitar el lento crecimiento del tumor, que llegó a ser descrito en el momento de su exéresis como 'del tamaño de una nuez' (...). A mayor abundamiento, tampoco se puede afirmar que el Servicio de Cirugía General" de la Fundación Hospital "V" "actuara conforme a la *lex artis* en el año 2015, ya que en lo recogido en el curso del 28 de abril de ese año se llega a decir que el tumor 'no es subsidiario de intervención debido a la infección', si

bien y en ese mismo acto se describe la lesión como `leñoso´ y `no flogosis´, lo que difícilmente encaja con un proceso infeccioso, que se acompaña de signos de flogosis o inflamación local, y en base a (ello) desestimaron de nuevo la exéresis del tumor obligando al paciente a acudir a la sanidad privada”.

**16.** Mediante oficio de 6 de abril de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previa traslada a la correduría de seguros una copia de las alegaciones presentadas.

**17.** Con fecha 16 de abril de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previa solicita a la Gerencia de la Fundación Hospital “V” una copia de las anotaciones realizadas en la historia clínica en el año 2012 por parte del Servicio de Cirugía General en relación con las consultas efectuadas por el perjudicado.

El 26 de abril de 2018, la Gerente del referido centro envía al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios el curso clínico de consultas externas correspondiente a los días 14 y 17 de mayo y 25 de junio de 2012.

**18.** Mediante escrito notificado a los interesados el 19 de mayo de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previa les comunica la incorporación de nueva documentación al expediente, dándoles nueva audiencia por un plazo de quince días.

Los reclamantes vuelven a formular alegaciones durante este trámite manteniendo lo ya expuesto hasta el momento.

**19.** El día 8 de junio de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previa envía a la correduría de seguros una copia de las alegaciones presentadas.

**20.** Con fecha 13 de junio de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previa elabora una nueva propuesta de

resolución en sentido desestimatorio. En ella se reafirma en que la asistencia dispensada al paciente fue acorde a la *lex artis*, y defiende que “la no gestión desde Atención Primaria de la primera consulta del 12-03-2012 no tiene ninguna influencia en la evolución”. Precisa que según el informe de Atención Primaria “el paciente fue remitido al Servicio de Cirugía General” de la Fundación Hospital “V” “para valoración, no para extirpación”, y que “el quiste fue drenado el 14-05-2012 (luego existía infección)”. Por lo demás, reproduce lo ya expuesto en su propuesta de 22 de septiembre de 2017.

**21.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 22 de junio 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), están los interesados activamente legitimados para formular reclamación de

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

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios públicos sanitarios. Está igualmente legitimada la Fundación Hospital "V" que presta la asistencia frente a la que se reclama mediante concierto, constando en el convenio singular suscrito entre las partes la oportuna traslación de costes en supuestos de responsabilidad patrimonial que pudiera derivar de la actividad sanitaria.

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que "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 supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 22 de diciembre de 2016, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -el fallecimiento de su familiar- el día 23 de diciembre de 2015, por lo que es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

**CUARTA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se 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 del servicio afectado, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución, y se ha dado traslado de la reclamación a la Fundación Hospital "V", que se ha personado en el procedimiento.



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 la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 y 24.3, letra b), de la Ley 39/2015.

**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 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, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

**SEXTA.-** Los reclamantes solicitan una indemnización por los daños ocasionados tras el fallecimiento de su familiar que atribuyen al error diagnóstico de un tumor en la espalda.

En el expediente se acredita el óbito del paciente en un hospital público, por lo que debemos presumir el daño moral que ello supone.

Ahora bien, la mera constatación de un daño real, efectivo, individualizado, evaluable económicamente y 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*. 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.

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.

Los interesados imputan al servicio público de salud la “defectuosa” atención dispensada a su familiar, “pues hubo una total despreocupación para diagnosticar y tratar el bulto que (...) tenía en su espalda” y “cuando se dedicaron a ello era demasiado tarde al constatarse un cáncer agresivo en grado sumo, por lo que tuvo lugar su desgraciado y doloroso fallecimiento”.

Consta en el informe de Atención Primaria que el perjudicado acudió a la consulta por primera vez el día 12 marzo de 2012 refiriendo la existencia de un bulto en la espalda, por lo que fue remitido al Servicio de Cirugía General de la Fundación Hospital “V” para valoración de exéresis, y se afirma que, “aunque no volvió a la consulta, tengo constancia (de) que fue visto en el Servicio de Cirugía” de aquel centro “el 14 de mayo, el 17 de mayo y el 25 de junio de 2012”. Sin embargo, la primera vez que se somete este asunto a la consideración de este Consejo no se remite el resultado de las interconsultas al Servicio de Cirugía. En cuanto al informe librado por este Servicio durante la instrucción del procedimiento, aunque su contenido se reproducía parcialmente en la propuesta de resolución, tampoco figuraba entre la documentación enviada.

Según los especialistas que informan a instancias de la compañía aseguradora, el diagnóstico de los sarcomas de partes blandas “se sustenta en los estudios de imágenes y el estudio histológico mediante la biopsia incisional o excisional”, y los reclamantes denuncian durante el trámite de audiencia la falta de valoración del tumor “mediante pruebas médicas adecuadas (...) -biopsia, TAC-”, sin que en la propuesta de resolución se aborde si se le practicaron al enfermo los estudios de diagnóstico adecuado.

Para intentar aclarar si lo que en el año 2012 se valoró como quiste sebáceo en realidad era un tumor maligno y si las pruebas realizadas fueron las oportunas se ordenó la retroacción del procedimiento. Tras esta, el Servicio de Cirugía General de la Fundación Hospital “V” informa que “el proceso por el que el paciente consulta en el año 2012 no tiene relación con el episodio consultado en el año 2015. En el primer caso la lesión, después de tratada, se resolvió”, y en el “listado de notas” del Servicio remitido en esta ocasión existe constancia de que fue visto en consulta el 14 de mayo de 2012 presentando un quiste sebáceo infectado que fue drenado, y que el día 17 de ese mismo mes fue revisado para realizarle una cura. En ese momento se registró que apenas sangraba y se le dio una nueva cita en el plazo de un mes para valorar la extirpación de la lesión. El día 25 de junio el bultoma no se percibía en la exploración, por lo que se le indicó volver en caso de notar de nuevo la tumoración (folio 157).

Por su parte, el médico de Atención Primaria sostiene en el informe de 26 de enero de 2018 que durante ese tiempo “en ningún otro momento el paciente solicitó valoración por mi parte del bulto de la espalda, ni (...) acudió a la consulta a traerme ningún informe de la o las consultas realizadas en el Servicio de Cirugía General” de la Fundación Hospital “V” “por este motivo”.

No es hasta el mes de enero de 2015 cuando el perjudicado refiere nuevamente a su Médico de Familia la existencia de un bulto en la espalda “desde hacía un año” -sin alusiones al lipoma que presentó en el año 2012- que impresiona de “sobreinfección”, por lo que el facultativo le pauta tratamiento antibiótico y le deriva a la consulta de Cirugía. En el informe que este Servicio elabora a propósito de la reclamación consta que ese bulto clínicamente se

etiquetó como “quiste sebáceo/lipoma”, y que fue incluido en la lista de espera “para extirpación” del mismo el 16 de marzo de ese año. En el momento de practicarle la biopsia-extirpación de la lesión “el diagnóstico de presunción era de quiste sebáceo infectado, por lo que se optó por tratamiento médico para disminuir la inflamación de cara a una posterior extirpación para evitar las posibles complicaciones infecciosas”. Explican que “este es el proceder habitual en este tipo de lesiones (de hecho se había programado la biopsia-extirpación para el día 28 de abril de 2015, pero al no encontrarse las condiciones óptimas se decidió demorar la misma y pautar tratamiento antibiótico)”. Los especialistas que informan a instancias de la aseguradora también valoran positivamente la actitud terapéutica adoptada, “puesto que los quistes sebáceos infectados son susceptibles de drenaje pero no de extirpación”.

Una vez programada la biopsia no estaba indicada la realización de pruebas adicionales, ya que -como explica el Servicio de Cirugía de la Fundación Hospital “V”- “al tratarse de una lesión en principio de características benignas y accesibles no se plantean en ningún caso estudios de imagen. Siempre se opta por la biopsia-extirpación como primer paso”.

Tal y como se ha señalado, el paciente había sido incluido en la lista de espera quirúrgica para la realización de una biopsia -prueba diagnóstica indicada en este caso-, y fue informado de que la operación debía posponerse hasta que finalizase el tratamiento antibiótico, momento en el que sería nuevamente valorado por este Servicio, como se recoge en las notas de la consulta de Cirugía de 28 de abril de 2015 (folio 53). El 4 de mayo de 2015 fue visto por última vez por su médico de Atención Primaria, que realizó una petición de interconsulta a Cirugía General de la Fundación Hospital “V” para valorar nuevamente el bulto, pero el perjudicado decidió no esperar y acudió voluntariamente a la medicina privada.

Por tanto, en contra de lo que sostienen los reclamantes, no se ha producido un diagnóstico erróneo, ya que como afirman desde el Servicio de Cirugía General de la Fundación Hospital “V”, “parece claro que se trata de dos lesiones distintas”. Explican que “el curso clínico habitual de este tipo de lesiones

(sarcoma de células claras vs melanoma amelanótico)” es “de crecimiento progresivo, aunque en raras ocasiones a veces es cierto que lento, pero no con un intervalo libre de enfermedad de dos años sin ningún tipo de manifestación clínica”. La bibliografía aportada por los interesados (folio 152) no permite desvirtuar las consideraciones anteriores, toda vez que, más allá de referirse al crecimiento lento del tumor y a la dificultad de alcanzar un diagnóstico dada la especificidad de los síntomas, no se acompaña de un juicio clínico que analice el caso y pruebe que el quiste sebáceo por el que consultó el perjudicado en el año 2012 era en realidad un tumor maligno.

Con ocasión del trámite de audiencia los reclamantes manifiestan que en el año 2014 su familiar seguía “remitiendo fuertes dolores en la zona que se localizan (...) en su hombro derecho, y a pesar de que los mismos llevaban estando presentes durante 2 años enteros (...), Atención Primaria le deriva a Traumatología, sin hacersele prueba alguna sobre el quiste existente en la espalda y diagnosticándole una tendinopatía del supraespinoso”. Según las notas de progreso de este proceso remitidas por la Fundación Hospital “V”, tanto la sintomatología referida por el paciente como los resultados de las pruebas practicadas (RM de hombro) permitieron establecer el diagnóstico de “tendinopatía del supraespinoso”, que se atribuyó a su trabajo (folio 59), de manera que no ha quedado acreditado que esa dolencia guarde relación con el bultoma, y el Servicio de Traumatología tampoco refleja en sus notas ningún tipo de conexión entre ambos procesos.

También denuncian que no se le programaran revisiones periódicas, “como resultaba preceptivo”; reproche que resulta infundado al no justificarse por qué este paciente precisaba de un seguimiento, ya que -como se ha indicado- el proceso inicial se había resuelto y no consta que padeciese antecedentes patológicos de interés.

Finalmente, aunque no se pudo llegar a un diagnóstico diferencial inequívoco entre sarcoma de partes blandas y melanoma, el paciente realizó el tratamiento quimioterápico adecuado, aunque sin mejoría, falleciendo el 23 de diciembre de 2015 por progresión de la enfermedad.

En definitiva, todos los informes médicos incorporados al expediente ponen de manifiesto que la asistencia dispensada fue correcta en atención a los signos y síntomas que presentaba, no apreciándose mala praxis ni relación entre la actuación de los servicios sanitarios y el fallecimiento del perjudicado.

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.