

Expediente Núm. 112/2019  
Dictamen Núm. 260/2019

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

*Sesma Sánchez, Begoña,*  
Presidenta  
*González Cachero, María Isabel*  
*Iglesias Fernández, Jesús Enrique*  
*Menéndez Sebastián, Eva María*  
*García García, Dorinda*

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 13 de noviembre de 2019, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 10 de mayo de 2019 -registrada de entrada el día 17 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños y perjuicios derivados del fallecimiento de su hijo y hermano, respectivamente, como consecuencia del abordaje tardío de un tumor.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 29 de junio de 2018, un letrado, en nombre y representación de la madre y la hermana de un paciente fallecido por un carcinoma, presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados de la pérdida del ser querido, que atribuyen a un retraso diagnóstico.

Exponen que el paciente, con antecedentes oncológicos familiares, acudió el día 15 de septiembre de 2016 a la consulta de Traumatología del Hospital ..... por "cervicalgia con irradiación a la región de la nuca y sensación de estallido de la cabeza con ciertas maniobras como el estornudo", por lo que se solicitó una resonancia magnética cervical.

Posteriormente, el 18 de octubre de 2016 acude a la consulta de Neurología por "cefalea brusca muy intensa (...) en relación con los estornudos, la tos o las maniobras Valsalva", siendo la impresión diagnóstica de "cefalea de esfuerzo de origen cervical", y se solicita una resonancia magnética cerebral el 9 de diciembre de 2016 que evidencia cambios degenerativos, anotándose en la historia clínica "no creo que toda la sintomatología que refiere el paciente en relación con ciertas maniobras respiratorias sea de origen cervical".

El 4 de febrero de 2017 se le realiza una angio-RM cerebral que no muestra alteraciones, y el 16 de marzo de ese año se le diagnostica en la consulta de Traumatología "cervicoartrosis, hernia cervical (...) y mielopatía cervical", proponiéndosele cirugía para artrodesis cervical.

Los días 23 de marzo y 18 de abril de 2017 acude al Servicio de Urgencias del Hospital ..... por "cervicobraquialgia", y el 3 de mayo siguiente se le diagnostica en el Servicio de Neurología "cefalea de probable origen cervical".

Con fecha 9 de junio de 2017 se le practica una "artrodesis cervical por vía anterior (discectomía C5-C6, C6-C7, con colocación de dispositivo intersomático)", siendo dado de alta hospitalaria el día 26 del mismo mes.

El 19 de julio de 2017 acude nuevamente al Servicio de Urgencias por "fuerte cefalea al incorporarse (...), habiendo perdido aproximadamente unos 20 kg de peso en el último mes". Se le practica TC de columna cervical y cuello urgente que pone de manifiesto alteraciones en las vértebras cervicales que "podrían encontrarse en el contexto de enfermedad metastásica, sin descartar otras posibilidades diagnósticas tipo mieloma". El día 21 de julio se le realiza TC de tórax, abdomen y pelvis que informa de "lesiones líticas de aspecto agresivo", y se observa una "masa de partes blandas cervical derecha", no apreciándose en las imágenes "neoplasia primaria". Con fecha 26 del mismo

mes Anatomía Patológica informa la masa cervical como “adenocarcinoma poco diferenciado”.

El Servicio de Oncología Médica desestimó el tratamiento quimioterápico, “recomendándose el seguimiento por la Unidad de Cuidados Paliativos”. Fue dado de alta el 14 de agosto de 2017 con el diagnóstico de “adenocarcinoma poco diferenciado de primario no filiado (probable origen pulmonar), con afectación de vértebras C1, C2, C3, C4, C7, T1 y T2, clavícula, cuarta costilla derecha y acetábulo izquierdo”. Tras solicitar una segunda opinión a un centro privado, el paciente inicia tratamiento quimioterápico paliativo y fallece el 18 de diciembre de 2017.

Consideran que la asistencia prestada “no se ha ajustado a la correcta praxis médica, existiendo una mala orientación en el diagnóstico de la cefalea pues, pese a sospecharse un origen distinto al cervical, no se replantea” el mismo, y subrayan que este retraso influye en que “meses después (...) tenga metástasis a nivel de múltiples localizaciones, lo que hace que las posibilidades terapéuticas sean escasas, produciéndose el fallecimiento”. Puntualizan, asimismo, que son conscientes “del pobre diagnóstico que tienen los adenocarcinomas poco diferenciados”.

Solicitan una indemnización total de sesenta y ocho mil cuatrocientos treinta y nueve euros con dos céntimos (68.439,02 €), de los cuales 60.000 € serían en concepto de indemnización del daño moral, 5.808,52 € para la madre del fallecido por los gastos sufragados por ella en la medicina privada y la estancia en la ciudad donde se ubica el centro especializado y 2.630,50 € para la hermana del difunto por los mismos conceptos.

Adjuntan los siguientes documentos: a) Dos poderes para pleitos otorgados a favor del representante de las interesadas. b) Informe de exitus. c) Certificado de defunción. d) Libro de Familia. e) Diversa documentación clínica. f) Informes del centro privado al que acude el enfermo solicitando una segunda opinión médica y facturas libradas por el mismo. g) Informe médico pericial suscrito por un especialista en Medicina Legal y Forense en el que se aprecia, tras efectuar un análisis detallado, “una pérdida de oportunidad por retardo diagnóstico y terapéutico que sin duda habría ofrecido un resultado más

satisfactorio”, pues “el retraso de meses en el diagnóstico de la lesión podría haber modificado (...) el pronóstico de la enfermedad en el caso de que hubiera habido tumor primario y las metástasis no estuvieran diseminadas”. Se reseña que “en varias ocasiones” se puso de manifiesto en la historia clínica “la discordancia entre el dolor cervical y las características del dolor de cabeza”, cuya persistencia “no solo era justificable por la patología cervical y muy probablemente era provocada por la patología a nivel intracraneal”, y que “viéndola con detalle” en la RM craneal que se informa como dentro de los límites de la normalidad “se observa ya afección del clivus, con descenso de señal en T1 y una imagen hiperintensa en T2” que podría haber anticipado el diagnóstico, y “aun no viendo la afectación del clivus si se hubiera sospechado de una cefalea secundaria a patología intracraneal” se podría “haber insistido en pruebas de imagen, diagnosticando la metástasis antes de la diseminación de las lesiones”.

**2.** Mediante oficio de 10 de julio de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas notifica al representante de las interesadas 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 12 de julio de 2018, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto solicita a la Gerencia del Área Sanitaria IV una copia de la historia clínica del paciente y los informes de los servicios intervinientes.

**4.** Con fecha 30 de agosto de 2018, el Área de Reclamaciones y Asuntos Jurídicos de la Gerencia del Área Sanitaria IV envía al Servicio instructor la documentación solicitada, entre la que se encuentran los informes emitidos por los Servicios de Oncología Médica, Neurología, Urgencias y Traumatología del Hospital .....

El Jefe de la Sección de Neurología señala, el 27 de julio de 2018, que “la primera valoración clínica (...) tuvo lugar el 18 de octubre de 2016. Fue remitido desde Traumatología por presentar desde el mes de julio previo rigidez de cuello y sensación de estallido cefálico con maniobras respiratorias y estornudos. Refería episodios de cefalea brusca muy intensa de segundos de duración en relación con la maniobra de Valsalva y un dolor paroxístico de inicio occipital bilateral e irradiación anterior, con presentación nocturna que dificultaba el sueño. La exploración neurológica era normal, salvo por la constatación de una contractura cervical, y se diagnosticó una cefalea de esfuerzo de posible origen cervical, solicitándose una RM craneal añadida a la RM cervical cuya petición ya había sido cursada por el Servicio de Traumatología. Se consideró una cefalea de esfuerzo habida cuenta de su precipitación por los esfuerzos físicos, y orientaba al posible origen cervical de toda la clínica la existencia de un dolor cervical, su irradiación postero-anterior a lo largo del cráneo y la constatación de una contractura cervical./ El paciente fue revisado en las consultas de Neurología en mayo de 2017. Como se ha referido previamente, la RM craneal había sido normal mientras que la RM cervical había mostrado importantes cambios degenerativos, por lo que en ausencia de patología intracraneal se estableció una relación de causalidad entre las lesiones cervicales demostradas y el cuadro doloroso del paciente. Se le remitió, por tanto, para seguimiento y tratamiento a la Unidad de Raquis del Servicio de Traumatología./ Si bien es cierto que el dolor presentaba características atípicas, la normalidad de la RM craneal y la evidencia de patología artrósica, discal y mielopatía cervical orientó el diagnóstico etiológico en esa dirección. A este respecto, conviene tener en cuenta que el bloqueo diagnóstico cervical no es un criterio diagnóstico obligado, sino facultativo”. Reproduce el informe de la RM cervical.

En el informe del Director de la Unidad de Gestión Clínica de Urgencias, elaborado el 31 de julio de 2018, se indica que el paciente fue atendido “en dos ocasiones (23 de marzo y 18 de abril de 2017) relacionadas con el contenido de la demanda antes de su diagnóstico definitivo, realizado a su vez en el Servicio de Urgencias mediante un estudio de imagen el 19 de julio de 2018./ La

atención fue realizada en el contexto de un cuadro clínico de seis meses de evolución a seguimiento ambulatorio por otras dos especialidades, Traumatología y Neurología, con varios estudios de imagen realizados y pendiente de revisiones y continuar estudios./ En ambas ocasiones se procuró alivio sintomático y se solicitó la valoración por el Servicio de Traumatología”.

El informe del Servicio de Traumatología, fechado el 28 de agosto de 2018, recoge los resultados de la RM cervical en la que se aprecia “artrosis de C5 a T1” y “cambios degenerativos en C5-C6, C6-C7 y, en menor grado, en C7-T1”. Reseña que “el 12-05-17 es visto de nuevo en la consulta y se decide realizar tratamiento quirúrgico (...). Posteriormente, el día 19-07-17 acude al Servicio de Urgencias por continuar con cefaleas, y tras realizar Rx cervicales se aprecia lesión lítica de C2 que no se” observa “en estudios anteriores, por lo que se decide ingresar al paciente y continuar con estudios radiográfico y anatomopatológicos (...), tras los cuales se diagnostica en julio de 2017 un adenocarcinoma”.

En el informe del Servicio de Oncología Médica, suscrito conjuntamente por el Jefe del Servicio y una facultativa el 24 de julio de 2018, se concluye que “los tumores de primario no filiado son metastáticos por definición”, con “una forma de presentación y un patrón de diseminación no habitual, lo que complica la identificación del origen del tumor./ El paciente fue conocido por el S.º de Oncología Médica en condiciones de gran deterioro desde el inicio de los síntomas. En el contexto de enfermedad metastásica y mal estado funcional (IK 30 %) las principales guías terapéuticas nacionales e internacionales recomiendan abstención de tratamiento oncológico activo con quimioterapia, ya que el balance riesgo-beneficio respecto a la toxicidad del tratamiento citotóxico es desfavorable, pudiendo incluso acelerar el deterioro del paciente en contra de aportarle beneficio. La guía ESMO para el manejo del cáncer primario desconocido informa de una media de supervivencia en estos pacientes entre los 8-12 meses, pero los pacientes con mal estado funcional y/o elevación de LDH presentan peor pronóstico reduciéndose la supervivencia a unos 4 meses. Nuestro paciente presentó un comportamiento concordante con estos datos, viviendo 5 meses desde su diagnóstico a pesar del tratamiento con

quimioterapia./ El tratamiento que fue administrado al paciente es el habitual de nuestro centro en caso de adenocarcinoma de primario no filiado de posible origen ORL”.

**5.** El día 30 de noviembre de 2018, y a instancia de la entidad aseguradora, emite informe una facultativa, máster en Valoración del Daño Corporal. En él, tras describir la asistencia sanitaria prestada al paciente, se indica que “tras la revisión de la documentación se puede afirmar que la actuación seguida por los diferentes facultativos implicados en el proceso asistencial ha sido conforme y adecuada en cada momento a la situación clínica del paciente, siguiendo protocolos y guías clínicas./ El paciente presentó sintomatología atípica de meses de evolución sin presentar signos que orientaran hacia el diagnóstico definitivo. Se solicitaron las pruebas complementarias indicadas, se pautó el tratamiento según protocolos y se realizaron actuaciones en función de los resultados de las pruebas complementarias realizadas. Así se indicó correctamente tratamiento quirúrgico de la patología cervical. Hacer mención que en la RM cervical realizada en el mes de febrero no se objetivó patología tumoral y esta apareció con posterioridad a la intervención, en el TAC realizado cuando acudió a Urgencias en el mes de julio./ El paciente fue diagnosticado de adenocarcinoma indiferenciado de tumor primario no filiado./ Los tumores primarios no filiaados son metastáticos por definición”, con “una forma de presentación y un patrón de diseminación no habitual, lo que complica la identificación del origen del tumor./ Tras el diagnóstico no se inició tratamiento con (quimioterapia) por estar este no indicado, ya que el paciente presentaba un IK < 50 %. En ese momento era tributario de tratamiento paliativo, como se refleja en las notas del Servicio de Oncología./ El diagnóstico definitivo fue tras realización de necropsia, se trataba de un adamantinoma./ El adamantinoma supone menos del 1 % de los tumores óseos, se ha descrito su origen epitelial y su potencial metastatizante”.

**6.** Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado a las interesadas el 17 de enero de 2019, estas presentan el día 5 de febrero de 2019 un escrito

de alegaciones en el que se ratifican en los términos de su reclamación inicial, interesando que se incluya en el expediente el informe de la autopsia efectuada al fallecido y que se abra un nuevo trámite de audiencia.

**7.** Incorporado el informe de autopsia, se evacua un nuevo trámite de audiencia mediante oficio notificado a las interesadas el 11 de marzo de 2019, sin que conste en el expediente que estas hayan presentado alegaciones.

**8.** Con fecha 17 de abril de 2019, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas propone desestimar la reclamación, pues “la asistencia fue conforme con la *lex artis*”, ya que “las exploraciones y pruebas que se realizaron eran las adecuadas a la clínica que presentaba el paciente (por otra parte atípica), no detectándose lesiones compatibles con enfermedad metastásica hasta el TC realizado el 21-07-2017. En la RM cervical realizada en el mes de febrero no se objetivó patología tumoral y esta apareció con posterioridad a la intervención (nunca se localizó el tumor primario) y, por el contrario, presentaba” síntomas “en columna cervical que podían justificar su patología”. Además, “dada la extensión de la enfermedad y el estado del paciente no era susceptible de tratamiento activo con quimioterapia”, lo que confirma el hecho de que “el tratamiento quimioterápico realizado en el centro privado no mejoró el pronóstico vital del paciente”.

**9.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 10 de mayo de 2019, 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 las interesadas activamente legitimadas 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.-** En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la 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 29 de junio de 2018, por lo que, deducida por los daños derivados de un fallecimiento que tiene lugar el 18 de diciembre de 2017, es claro que ha sido 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 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 la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

**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.-** Se interesa aquí el resarcimiento del daño derivado de la pérdida del hijo de una de las reclamantes y hermano de la otra, denunciándose que la demora diagnóstica del adenocarcinoma que sufría redujo sustancialmente sus posibilidades terapéuticas.

Queda acreditado en el expediente el hecho del fallecimiento del paciente -que conduce a presumir un padecimiento moral en las allegadas que aquí reclaman-, así como su origen en un tumor primario, tal como resulta de la documentación clínica obrante en las actuaciones.

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 este Consejo Consultivo (por todos, Dictamen Núm. 142/2019), 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 las reclamantes es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. Entendemos por tal, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del enfermo, de sus familiares o de la organización sanitaria en que se desarrolla- para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida.

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

conocimientos científicos del momento. El criterio a seguir en este proceso es el de diligencia, que se traduce en la suficiencia de las pruebas y los medios empleados, sin que la mera constatación de un error médico o de un retraso diagnóstico entrañe *per se* una vulneración de la *lex artis*.

También ha subrayado este Consejo (por todos, Dictamen Núm. 81/2019) que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega, salvo en aquellos casos en que el daño es desproporcionado y denota por sí mismo un componente de culpabilidad (*res ipsa loquitur* o regla de la *faute virtuelle*). En particular, cuando se reclama por una pérdida de oportunidad no solo debe acreditarse una omisión contraria al buen quehacer médico sino también la existencia de una técnica que oportunamente aplicada al caso hubiera conducido a un resultado distinto.

En el supuesto planteado, son hechos pacíficos que el paciente manifiesta en 2016 unos síntomas que orientaban al origen cervical de su clínica, que es sometido a una resonancia magnética craneal el 4 de febrero de 2017 en la que no se detectan alteraciones, que el 9 de junio de 2017 se le practica una "artrodesis cervical y que el tumor óseo que causa finalmente su fallecimiento (un adenocarcinoma indiferenciado de tumor primario no filiado) no se diagnostica hasta su ingreso en el Servicio de Urgencias el 19 de julio de 2017. En este contexto, las reclamantes argumentan que la asistencia dispensada "no se ha ajustado a la correcta praxis médica, existiendo una mala orientación en el diagnóstico de la cefalea pues, pese a sospecharse un origen distinto al cervical, no se replantea" el mismo, y que su "retraso hace que meses después (...) tenga metástasis a nivel de múltiples localizaciones, lo que hace que las posibilidades terapéuticas sean escasas, produciéndose el fallecimiento". Acompañan la pericial de un especialista en Medicina Legal y Forense en la que se aprecia "una pérdida de oportunidad por retardo diagnóstico y terapéutico" que privó al enfermo de "un resultado más satisfactorio", pues "el retraso de meses en el diagnóstico de la lesión podría haber modificado (...) el pronóstico de la enfermedad en el caso de que hubiera habido tumor primario y las metástasis no estuvieran diseminadas". Se reseña

en ella que “en varias ocasiones” se puso de manifiesto en la historia clínica “la discordancia entre el dolor cervical y las características del dolor de cabeza”, cuya persistencia “no solo era justificable por la patología cervical y muy probablemente era provocada por la patología a nivel intracraneal”, y que “viéndola con detalle” en la RM craneal que se informa como dentro de los límites de la normalidad “se observa ya afección del clivus, con descenso de señal en T1 y una imagen hiperintensa en T2” que podría haber anticipado el diagnóstico, y “aun no viendo la afectación del clivus si se hubiera sospechado de una cefalea secundaria a patología intracraneal” se podría “haber insistido en pruebas de imagen, diagnosticando la metástasis antes de la diseminación de las lesiones”.

Frente a esas apreciaciones, las restantes periciales obrantes en el expediente, aportadas por la Administración y su compañía aseguradora, concluyen que la actuación médica se ajustó en todo momento a la *lex artis*, advirtiéndose que las denunciadas sospechas de la concurrencia de otra patología distinta de la cervical fueron precisamente las que condujeron a practicarle pruebas adicionales al paciente.

En particular, y en primer lugar, en el informe librado por el Jefe de la Sección de Neurología se detalla que en octubre de 2016, cuando el paciente fue remitido por cefalea, “la exploración neurológica era normal, salvo por la constatación de una contractura cervical, y se diagnosticó una cefalea de esfuerzo de posible origen cervical, solicitándose una RM craneal añadida a la RM cervical cuya petición ya había sido cursada por el Servicio de Traumatología. Se consideró una cefalea de esfuerzo habida cuenta de su precipitación por los esfuerzos físicos, y orientaba al posible origen cervical de toda la clínica la existencia de un dolor cervical, su irradiación postero-anterior a lo largo del cráneo y la constatación de una contractura cervical./ El paciente fue revisado en las consultas de Neurología en mayo de 2017. Como se ha referido previamente, la RM craneal había sido normal mientras que la RM cervical había mostrado importantes cambios degenerativos, por lo que en ausencia de patología intracraneal se estableció una relación de causalidad entre las lesiones cervicales demostradas y el cuadro doloroso del paciente. Se

le remitió, por tanto, para seguimiento y tratamiento a la Unidad de Raquis del Servicio de Traumatología./ Si bien es cierto que el dolor presentaba características atípicas, la normalidad de la RM craneal y la evidencia de patología artrósica, discal y mielopatía cervical orientó el diagnóstico etiológico en esa dirección”.

En segundo lugar, en el informe del Servicio de Traumatología se reseñan los resultados de la RM cervical, en la que se aprecia “artrosis de C5 a T1” y “cambios degenerativos en C5-C6, C6-C7 y, en menor grado, en C7-T1”, y a la vista de los mismos se decide realizar tratamiento quirúrgico de la dolencia cervical, consignándose después que “el día 19-07-17 acude al Servicio de Urgencias por continuar con cefaleas, y tras realizar Rx cervicales se aprecia lesión lítica de C2 que no se” observa “en estudios anteriores”.

En tercer lugar, en el informe del Servicio de Oncología Médica, suscrito conjuntamente por el Jefe del Servicio y una facultativa, con relación al adenocarcinoma indiferenciado se incide en que “los tumores de primario no filiado son metastáticos por definición”, con “una forma de presentación y un patrón de diseminación no habitual, lo que complica la identificación del origen del tumor”.

En cuarto lugar, en la pericial librada a instancias de la entidad aseguradora, suscrita por una especialista máster en Valoración del Daño Corporal, se aprecia que la asistencia dispensada “ha sido conforme y adecuada en cada momento a la situación clínica del paciente, siguiendo protocolos y guías clínicas./ El paciente presentó sintomatología atípica de meses de evolución sin presentar signos que orientaran hacia el diagnóstico definitivo. Se solicitaron las pruebas complementarias indicadas, se pautó el tratamiento según protocolos y se realizaron actuaciones en función de los resultados de las pruebas complementarias realizadas (...). En la RM cervical realizada en el mes de febrero no se objetivó patología tumoral y esta apareció con posterioridad a la intervención, en el TAC realizado cuando acudió a Urgencias en el mes de julio”.

Asimismo, el técnico que elabora la propuesta de resolución aprecia que “las exploraciones y pruebas que se realizaron eran las adecuadas a la clínica



que presentaba el paciente (por otra parte atípica), no detectándose lesiones compatibles con enfermedad metastásica hasta el TC realizado el 21-07-2017. En la RM cervical realizada en el mes de febrero no se objetivó patología tumoral y esta apareció con posterioridad a la intervención (nunca se localizó el tumor primario) y, por el contrario, presentaba” síntomas “en la columna cervical que podían justificar su patología”.

Confrontando los criterios periciales expuestos, debemos reparar en que el facultativo que informa a petición de las reclamantes es un especialista en Medicina Legal y Forense, pero no en las ramas de la ciencia médica aquí comprometidas y que, además, sus conclusiones no son categóricas ni terminantes. En efecto, se limita a afirmar que el retraso de meses en el diagnóstico de la lesión “podría haber modificado” el pronóstico “en el caso de que hubiera habido tumor primario y las metástasis no estuvieran diseminadas”, y pone de manifiesto que la persistencia del dolor “muy probablemente era provocada por la patología a nivel intracraneal”, pero sin despejar con certeza el momento en el que el tumor debió diagnosticarse, pues a ese fin solo apunta que en la resonancia magnética craneal se observa una “afección del clivus, con descenso de señal en T1 y una imagen hiperintensa en T2” que podría haber anticipado el diagnóstico. Frente a esas conclusiones, más próximas a la hipótesis que a la rotundidad, este Consejo entiende que debe prevalecer lo observado en las otras periciales obrantes en el expediente, no ya por razón de su origen sino por la misma consistencia de los informes y la especialidad de algunos de sus firmantes, en especial de las ramas de Neurología, Traumatología y Oncología Médica. Singularmente, en lo que atañe al visionado de la resonancia magnética craneal, las oportunas apreciaciones del respectivo especialista no pueden ser desvirtuadas por el criterio de un facultativo generalista que se formula tras conocerse la patología finalmente diagnosticada y sin identificar en la imagen examinada un elemento que evidencie con nitidez un error en la valoración de aquel.

Constante jurisprudencia viene razonando que la fuerza probatoria de los informes periciales reside en gran medida en su fundamentación y coherencia interna, en la mayor especialización de quien los formula y en la independencia



o lejanía del perito respecto a los intereses de las partes pues, “naturalmente, en la ponderación no es suficiente la mera constatación del criterio cuantitativo”, debiendo acudirse a “un criterio valorativo” que conduce a postergar la pericial que omite el análisis “de todo el conjunto de datos que contextualizaban la situación” del paciente (Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de abril de 2019 -ECLI:ES:TS:2019:1135-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª), y a la prevalencia del criterio de los especialistas cuando el perito de la parte “cuya falta de especialidad médica en la materia de que se trata relativiza en gran medida el juicio emitido” y “se limita a (...) hacer unas consideraciones genéricas que no resultan concluyentes” (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 15 de mayo de 2019 -ECLI:ES:TSJAS:2019:1298, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª). Por estas consideraciones no cabe aquí atribuir mayor fuerza de convicción a lo reseñado por el perito de las interesadas que a lo dictaminado por los tres especialistas de las ramas concernidas, lo que nos aboca a apreciar una insuficiente carga probatoria por parte de aquellas para acreditar una deficiente asistencia sanitaria.

Desechada la infracción de la *lex artis* en el episodio de retraso diagnóstico, no puede tampoco orillarse que cuando se reclama por una pérdida de oportunidad debe también acreditarse la existencia de una técnica que oportunamente aplicada al caso hubiera conducido a un resultado distinto. Sobre este último extremo el perito de las reclamantes se pronuncia también en términos imprecisos -y meramente hipotéticos-, manifestando que el diagnóstico precoz “podría haber modificado” el pronóstico “en el caso de que hubiera habido tumor primario y las metástasis no estuvieran diseminadas”, apuntando vagamente a que pudo privarse al enfermo de “un resultado más satisfactorio”, sin aludir a su incidencia en una mayor supervivencia. Frente a ello, los sucesivos informantes -incluyendo los especialistas del área correspondiente- constatan que en la RM cervical realizada en el mes de febrero no se objetivó patología tumoral, que esta se apreció con posterioridad a la intervención de artrodesis cervical practicada, que nunca se localizó el tumor primario y que tumores primarios no filiados, como el que sufrió

lamentablemente el paciente, que representan menos del 1 % de los tumores óseos diagnosticados, son metastáticos por definición, con una forma de presentación y un patrón de diseminación no habitual. De hecho, las propias reclamantes asumen en su escrito inicial el “pobre diagnóstico que tienen los adenocarcinomas poco diferenciados”.

En definitiva, del análisis del expediente en su conjunto no se revela que la atención dispensada haya supuesto una pérdida de oportunidad terapéutica para el enfermo, pues en el retraso diagnóstico invocado no se aprecia ninguna infracción a la *lex artis* médica y tampoco se acredita la incidencia de esa demora en el resultado dañoso.

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

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.