

Dictamen Núm. 159/2021

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

*Sesma Sánchez, Begoña,*  
Presidenta  
*González Cachero, María Isabel*  
*Iglesias Fernández, Jesús Enrique*  
*García García, Dorinda*  
*Baquero Sánchez, Pablo*

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 2 de septiembre de 2021, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 31 de mayo de 2021 -registrada de entrada el día 3 del mes siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños que atribuye al retraso diagnóstico de sus miomas uterinos por parte del servicio público sanitario.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** El día 13 de marzo de 2020, la interesada presenta en el registro del Servicio de Salud del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños que achaca al diagnóstico tardío de sus miomas.

Expone que el día 10 de noviembre de 2017 acude a la consulta de Atención Primaria aquejada de coccigodinia, pautándosele un fármaco, y que el día 21 del mismo mes demanda nueva atención por tener “mucho dolor a nivel de cóccix, con algia difusa generalizada, dolor a la palpación”, ante lo cual se le prescribe otra medicación y se indica “la necesidad de Rx de pelvis y scroccix”.

Manifiesta que el 19 de diciembre de 2017 vuelve al centro de salud por "dolores erráticos" que alcanzan "cóccix, hombros, región cervical, plexo solar", pautándose un fármaco distinto. Refiere que tiene que volver a consulta el 2 de mayo de 2018 con dolor en cóccix y los días 5 de mayo y 29 de junio de 2018 por "contractura del trapecio con dolor irradiado a mano", que se trata con fármacos.

Señala que "debido a los dolores que sufría en esa época y no habiendo sido valorada la realización de prueba alguna", realiza una RM en una clínica privada en la que "se aprecian, entre otros, visualización de útero globuloso con múltiples lesiones redondeadas (...) sugestivo de miomas", cuya existencia se confirma posteriormente en un examen practicado en el Hospital .....

Reprocha al "Servicio de Atención Primaria" que, "pese a las continuas visitas" no "programa" la realización de prueba que "haga aflorar lo finalmente hallado (...), aun habiendo relatado los episodios dolorosos e inespecíficos en toda esa zona".

Refiere que debido a los "dolores abdominales" inicia el 22 de noviembre de 2018 un proceso de incapacidad temporal, practicándosele el día 21 de diciembre una "histerectomía total abdominal más salpinguectomía bilateral", tras la cual permanece de baja hasta el 27 de septiembre de 2019.

Considera que "de haberse efectuado alguna prueba para averiguar el origen de los dolores se hubieran evitado las finales consecuencias, cual es la pérdida del útero, pudiendo haberse atajado los miomas mediante otra técnica menos invasiva".

Solicita una indemnización de ochenta y ocho mil veintitrés euros con cincuenta y dos céntimos (88.023,52 €), por los conceptos de perjuicio personal particular y secuelas.

Adjunta a su escrito las hojas de episodios del centro de salud, diversos informes médicos y el parte de alta de incapacidad temporal.

**2.** Mediante oficio de 5 de junio de 2020, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas comunica a 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 efectos de una eventual falta de resolución expresa en plazo.

**3.** Previa petición formulada por el Inspector de Servicios y Centros Sanitarios designado al efecto, el 1 de julio de 2020 la responsable del Área de Reclamaciones y Asuntos Jurídicos de la Gerencia del Área Sanitaria IV le remite una copia de la historia clínica de la paciente junto con el informe librado el día 26 de junio de 2020 por la Médica de Familia responsable de su atención. En este último se señala que la paciente, “conocida (...) desde hace un año (...), sigue revisiones en Reumatología y Unidad del Dolor por artralgias difusas resistentes al tratamiento. Fue derivada al S.º de Rehabilitación con tratamiento por su parte. Se ajustó analgesia con escasa mejoría. Así mismo (...) fue remitida a Salud Mental por (síndrome) de ansiedad para valoración y tratamiento./ Actualmente pendiente de nueva consulta por parte de Traumatología por hombro doloroso”.

**4.** Obra incorporado al expediente, a continuación, el informe pericial emitido a instancias de la compañía aseguradora de la Administración por un especialista en Cirugía General y del Aparato Digestivo con fecha 29 de enero de 2021. En él explica que los miomas uterinos son “tumores muy frecuentes” y que únicamente “entre un 50 y un 70 %” producen síntomas que “pueden ser muy variables, poco importantes y en general no patognomónicos. Los más frecuentes son los trastornos menstruales y el dolor abdominal con síntomas de compresión en casos de úteros de gran tamaño”. La “hipermenorrea” es “el síntoma más frecuente (...), que se observa en el 30 % de las mujeres con miomas”.

Apunta que “la histerectomía es la más común de las intervenciones quirúrgicas ginecológicas realizadas en el mundo y la causa más frecuente de esta intervención es la presencia de miomas uterinos”. Tras analizar la historia clínica, afirma que en el caso de que se trata “no existe ningún nexo causal entre los daños reclamados y los actos (...) realizados por el médico de Atención Primaria ni por el resto de profesionales”. Rechaza que exista retraso

diagnóstico, pues “se han realizado las pruebas necesarias, indicadas y adecuadas acorde a la clínica que ha presentado la demandante en cada momento”, y que los perjuicios reclamados puedan imputarse a la supuesta demora, dado que “la histerectomía no es obligatoria ni los miomas (...) se han visto agravados por el supuesto retraso diagnóstico de los mismos”. Refiere que, “así, consta en la historia clínica que la intervención se realiza por `deseo de la paciente´ puesto que no es una intervención urgente ni motivada por un proceso tumoral y/o premaligno”.

Destaca que “los miomas uterinos no son responsables del dolor en el cóccix, como erróneamente se relaciona en la reclamación. Consta en su historia clínica que ha sido atendida en varias ocasiones por patología anorrectal que suele ser un origen habitual del dolor perianal y sacrococcígeo./ También consta acreditado que tras la histerectomía la paciente continúa con clínica similar, compatible con una fibromialgia crónica florida por la que requiere la ingesta crónica y diaria de analgésicos y antiinflamatorios, y así viene señalado en el informe de seguimiento del Servicio de Rehabilitación de fecha 10 de junio de 2020”.

Concluye que “la actuación de todos los profesionales sanitarios que han atendido a la paciente durante el periodo reclamado ha sido correcta y ajustada a la *lex artis ad hoc*, sin existir ningún daño imputable a su actuación ni pérdida de oportunidad diagnóstica ni terapéutica”.

**5.** Mediante oficio notificado a la interesada el 25 de marzo de 2021, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días.

Con fecha 15 de abril de 2021, el representante de la perjudicada presenta en el Registro Electrónico de la Administración del Estado un escrito firmado por la reclamante en el que se reitera en su pretensión y manifiesta que “el historial clínico incorporado al expediente viene a confirmar la existencia de un retraso y error de diagnóstico”, y que solo por “su iniciativa privada y la realización de pruebas diagnósticas pagadas de su bolsillo ha obtenido la aclaración de sus dolencias, sin que por parte de su (médico de Atención

Primaria) se haya tomado otra medida que la prescripción incontrolada de fármacos”.

6. El día 28 de abril de 2021, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella concluye que “la asistencia fue correcta y adecuada a la *lex artis*. La coccigodinia y otras algias osteoarticulares que la paciente refiere no guardan ningún tipo de relación con los miomas uterinos. De hecho, tras la histerectomía sigue presentando dolores osteoarticulares a tratamiento por Reumatología, Traumatología y Unidad del Dolor. Hasta la intervención quirúrgica no existe en la historia clínica ninguna referencia a sintomatología relacionada con la presencia de miomas, tales como hemorragias o menorragias (el síntoma más frecuente), dolores pélvicos de tipo compresivo o sintomatología urinaria (aumento de la frecuencia urinaria y/o dificultad al inicio de la micción). Por otra parte, hay que tener en cuenta (que) un 60 % de los miomas cursan de forma asintomática”.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 31 de mayo de 2021, 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 Salud, 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.

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 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 13 de marzo de 2020, habiendo recibido la perjudicada el alta tras la histerectomía practicada para tratar la dolencia a la que refiere el reproche el día 27 de septiembre de 2019, por lo que 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 audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

En cuanto al informe del servicio de Atención Primaria al que se imputa el daño, observamos que el incorporado a aquel es deficiente, pues se limita a relatar los episodios asistenciales sin analizar las cuestiones que suscita la reclamante, destacadamente, si existió el retraso diagnóstico que se reprocha. Es doctrina reiterada de este Consejo que el informe del servicio responsable ha de abordar explícitamente las imputaciones vertidas en la reclamación y, en particular, el nexo causal con el funcionamiento del servicio público al que se imputa el daño (por todos, Dictámenes Núm. 25/2014 y 184/2020). Pese a ello, no estimamos pertinente la retroacción de las actuaciones, toda vez que el resto de documentación incorporada al expediente permite un pronunciamiento de fondo sobre la controversia que se suscita.

Finalmente, 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, aun teniendo en cuenta la suspensión de dicho plazo entre el 14 de marzo y el 1 de junio de 2020, en virtud de lo previsto en la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el Estado de Alarma para la Gestión de la Situación de Crisis Sanitaria ocasionada por el COVID-19, y sus prórrogas, y en el artículo 9 del Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020. No obstante, ello no impide que esta se adopte, 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 somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que se interesa una indemnización por los daños que la reclamante atribuye a un retraso diagnóstico.

De la documentación obrante en el expediente resulta que la perjudicada se sometió a una intervención quirúrgica de extirpación del útero por la cual permaneció ingresada cuatro días y estuvo incapacitada para trabajar durante 10 meses, por lo que hemos de considerar acreditada la realidad del daño sufrido. Ahora bien, la mera constatación de un perjuicio efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica surgido en el curso de la actividad del servicio público sanitario no implica *per se* la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, debiendo analizarse si el mismo se encuentra causalmente unido al funcionamiento del servicio sanitario y si ha de reputarse antijurídico.

Como ya ha tenido ocasión de señalar este Consejo Consultivo (por todos, Dictamen Núm. 80/2020), 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 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 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*). Fuera de estos supuestos, 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.

Reprocha la interesada al servicio público el retraso diagnóstico de varios miomas uterinos que -según afirma- venían produciéndole en los meses anteriores a su hallazgo casual en la sanidad privada diversos “episodios dolorosos e inespecíficos en toda esa zona”, por los que demandaba continuamente asistencia del servicio de Atención Primaria, cuya actuación -tal y como indica en el escrito de alegaciones- se limitó a la “prescripción incontrolada de fármacos” en lugar de programar la realización de pruebas para el diagnóstico de su dolencia.

Antes de abordar el análisis de tal imputación, hemos de recordar que el servicio público sanitario no tiene la obligación de determinar la naturaleza de la enfermedad antes de la manifestación de sus signos clínicos típicos, ciñéndose el deber médico a la aplicación de los medios precisos en función de los síntomas mostrados por los pacientes. En otras palabras, como venimos señalando de forma constante (entre otros, Dictámenes Núm. 213/2019 y 66/2021), la *lex artis* médica no impone el empleo de más técnicas diagnósticas que las indicadas en función de los síntomas y signos clínicos apreciados en cada paciente, ni mucho menos ampara la realización prospectiva o indiscriminada de pruebas a falta de cualquier sospecha clínica.

Debemos subrayar, asimismo, que el hecho de que sea la clínica la que determina el alcance de la obligación de medios conlleva que quien persiga una

indemnización por mala praxis en la fase de diagnóstico debe acreditar que los síntomas o signos existentes al tiempo de recibir la asistencia que reputa deficiente eran sugestivos de la patología finalmente evidenciada -al menos en un grado de probabilidad suficientemente significativo, ya que existen patologías de diversa entidad y prevalencia que cursan una clínica similar-, y que tal sospecha diagnóstica imponía la aplicación de técnicas y medios distintos de los empleados. En el presente supuesto esto no ha sido probado por la reclamante, quien no ha aportado pericial médica alguna de la que resulte que la buena praxis impusiera la consideración de la clínica que presentaba como indicativa del útero miomatoso que se evidenciaría ocho meses más tarde como un hallazgo casual en una prueba de imagen realizada a su instancia en el servicio privado de salud.

A falta de tal prueba, el juicio de este Consejo ha de formarse a la vista del conjunto documental constituido por la historia clínica incorporada al expediente y los informes médicos librados a instancias del servicio público, en los que se concluye que la atención prestada fue correcta teniendo en cuenta los signos y síntomas de la paciente en el momento de recibir la asistencia. Descartan los citados informes que haya existido retraso diagnóstico de la patología ginecológica, pues -según señalan- la coccigodinia y otras algias osteoarticulares que la paciente refería no guardan ningún tipo de relación con los miomas, como demuestra el hecho de que tras la histerectomía siguiera presentando la misma clínica a tratamiento por Reumatología, Traumatología y Unidad del Dolor (folios 67 y 68). Además, no consta que haya consultado por ningún síntoma o signo típico de la presencia de miomas, esto es, menorragias, dolores pélvicos de tipo compresivo o sintomatología urinaria (aumento de la frecuencia urinaria y/o dificultad al inicio de la micción), sin que esta ausencia de clínica pueda causar extrañeza, pues -según se explica en los citados informes- en más de la mitad de las mujeres este tipo de tumores benignos se desarrollan de forma asintomática.

Tampoco ha acreditado la reclamante que de haberse diagnosticado los miomas a finales de 2017 el tratamiento de la patología hubiese sido distinto,

ni, en suma, que la supuesta demora en el diagnóstico le haya ocasionado perjuicio alguno.

Por otra parte, la historia clínica evidencia que no es cierto que la actuación de la facultativa responsable de su atención se haya limitado a "la prescripción incontrolada de fármacos" en lugar de programar la realización de pruebas dirigidas al diagnóstico, como se afirma en el escrito de alegaciones. Al contrario, la hoja de episodios que obra en el expediente revela que actuó con la máxima diligencia, pues ya el día 21 de noviembre de 2017, esto es, cuando la paciente acude a consultar por segunda vez por coccigodinia, además de realizar una detallada exploración física pide "RAD.-01-columna", que se informa el día 29 del mismo mes como "Rx de pelvis y sacroccix normales" (folio 65). Las anotaciones de la historia clínica muestran asimismo que entre el 19 de diciembre de 2017 -fecha en que la paciente acude a consulta refiriendo, entre otros dolores, algias en cóccix- y el 2 de mayo de 2018 -en que vuelve a manifestar la misma queja- la perjudicada consulta en tres ocasiones sin referir signos coccígeos, de lo que cabe colegir razonablemente que había mejorado y que por esta razón la petición de pruebas diagnósticas o la interconsulta de servicios especializados no resultaban necesarias. Ahora bien, cuando la enferma vuelve a mostrar dolor en cóccix (2 de mayo de 2018) y en el trapecio izquierdo irradiado a mano debido a una contractura (2 y 15 de mayo, 29 de junio y 19 de julio de 2018) la doctora responsable solicita interconsulta a los Servicios de Traumatología y Cirugía Ortopédica, de Reumatología y a la Unidad del Dolor, tal y como se documenta en el folio 71.

En definitiva, puesto que las imputaciones que realiza la interesada solo se sostienen en sus propias manifestaciones, lo que no es suficiente para tenerlas por probadas, y dado que del análisis del expediente en su conjunto no resulta que la atención prestada haya supuesto retraso diagnóstico alguno para la enferma ni consta ninguna actuación de los profesionales sanitarios contraria al buen quehacer médico, hemos de concluir con la propuesta de resolución que los daños sufridos son consecuencia de la evolución de una patología abordada con medios adecuados, por lo que su pretensión resarcitoria no puede ser acogida.

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.