

Dictamen Núm. 69/2024

**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 18 de abril de 2024, por medios electrónicos, 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 18 de enero de 2024 -registrada de entrada el día 25 de ese 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 retraso en el diagnóstico y tratamiento de un carcinoma de cérvix.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 25 de noviembre de 2022, la interesada presenta a través del Registro Electrónico una reclamación de responsabilidad patrimonial -dirigida al Servicio de Salud del Principado de Asturias- por los daños que atribuye a la asistencia sanitaria recibida.

Expone que desde el mes de abril de 2022 acude, en repetidas ocasiones, a los Servicios de Urgencias de Atención Primaria y del Hospital .....

refiriendo dolor lumbar, fiebre y malestar general, que se asocian con pielonefritis aguda y lumbalgia.

Considera que se ha producido una “mala praxis continuada” empleándose “un tiempo (...) en el diagnóstico definitivo” de la “patología de siete meses, lo que ha supuesto continuos errores de tratamiento y un retraso” en el abordaje de la enfermedad en el Hospital ..... Señala que “no hubo detección de un útero miomatoso en el contexto de una paciente con deterioro del estado general con múltiples consultas y demandas de asistencia sanitaria, con pérdida de apetito, ni tampoco las repetidas alteraciones analíticas (anemia) llevaron a un diagnóstico de certeza hasta pasado demasiado tiempo desde el inicio de los síntomas, ensombreciendo el pronóstico tanto vital como de (...) calidad de vida”.

Sostiene que la mala praxis se concreta en la “pérdida (de) una alternativa de correcto tratamiento”, lo que le “ha producido no sólo un daño físico (...) sino también (...) moral”.

Con base en ello, solicita una indemnización de doscientos mil euros (200.000 €).

Adjunta copia de diversa documentación médica relativa al proceso de referencia.

**2.** Mediante oficio de 21 de diciembre de 2022, la Jefa de la Sección de Apoyo del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación en el referido Servicio, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

**3.** Previa petición formulada por el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto, el 22 de febrero de 2023 el Área de Reclamaciones y Asuntos Jurídicos del Área Sanitaria IV le remite una copia de la historia clínica de la interesada obrante en Atención Primaria y en Atención Especializada, así como el informe librado por el Director de la Unidad de Gestión Clínica de

Urgencias. En este último se afirma que, “desde el punto de vista de la medicina de urgencias, en los distintos episodios de atención urgente los médicos del Servicio de Urgencias no incurrieron en mala praxis al abordar el cuadro clínico por el que consultaba” la paciente.

**4.** Con fecha 1 de marzo de 2023, la hermana de la reclamante presenta un escrito a través del Registro Electrónico en el que comunica que la perjudicada ha fallecido “el pasado día 3 de diciembre y que, como su única heredera”, se persona “como sucesora” en el expediente de responsabilidad patrimonial.

Adjunta, entre otros documentos, una copia del acta de declaración de herederos abintestato, del certificado de defunción, del certificado de actos de última voluntad y diferentes informes médicos relativos al proceso de referencia.

**5.** El día 2 de marzo de 2023, la hermana de la interesada presenta una nueva reclamación de responsabilidad patrimonial en la que imputa el fallecimiento de su familiar al “anormal funcionamiento de los servicios públicos” por el retraso en el diagnóstico y tratamiento de su enfermedad.

Cuantifica la indemnización que solicita en veintitrés mil setecientos cincuenta euros (23.750 €) por los daños morales derivados del fallecimiento de su hermana.

Adjunta de nuevo copia del acta de declaración de herederos abintestato, del certificado de defunción, del certificado de actos de última voluntad y varios informes médicos relativos al proceso cuestionado.

**6.** Con fecha 7 de marzo de 2023, el Instructor del procedimiento acuerda “declarar la subrogación” de la hermana de la finada en el procedimiento de responsabilidad patrimonial, disponiendo la continuación del mismo.

El día 15 de marzo de ese mismo año, se da traslado de esta resolución a la interesada.

**7.** Mediante diligencias extendidas los días 17 y 18 de marzo de 2023, el Instructor del procedimiento procede a la acumulación del iniciado por la reclamante y del incoado por su hermana tras el fallecimiento de aquella.

**8.** El día 19 de junio de 2023, la hermana de la fallecida presenta un escrito en el que indica que ha vencido el plazo para dictar resolución, por lo que solicita certificado del silencio producido.

Mediante oficio de 20 de junio de 2023, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios le remite el referido certificado.

**9.** Con fecha 19 de septiembre de 2023, el Jefe del Servicio Jurídico del Servicio de Salud del Principado de Asturias solicita al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios una copia del expediente administrativo al haberse interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

**10.** Obra en el expediente, a continuación, el informe pericial librado a instancias de la compañía aseguradora de la Administración el 30 de junio de 2023 por dos especialistas, uno de ellos en Oncología y otro en Cirugía General y del Aparato Digestivo. Tras revisar la historia clínica de la perjudicada, formulan una serie de consideraciones sobre el cáncer de cérvix y concluyen que los síntomas que presentó son “claramente inespecíficos y no patognomónicos de la presencia de un carcinoma de cérvix (...), existiendo en todo momento diagnósticos más plausibles acordes a la clínica” de la paciente.

No consideran que se haya producido ningún retraso diagnóstico y afirman que, en cualquier caso, “dada la grave y extensa afectación de todos los órganos y sistemas al momento de su diagnóstico, 6 meses antes su situación clínica hubiese sido similar, sin posibilidad de optar por ningún tratamiento quirúrgico con intención curativa”.

**11.** Finalizada la fase de instrucción del procedimiento y notificada a la interesada la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, no consta en el expediente que se hayan presentado alegaciones.

**12.** El día 4 de enero de 2024, el Instructor del procedimiento elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella, con base en lo informado por los especialistas de la compañía aseguradora, concluye que “la asistencia ha sido en todo momento acorde a la *lex artis ad hoc*”, puesto que “se adecuó (...) a la clínica que presentaba la paciente”.

Razona que “la sintomatología era atípica, ya que la clínica y exploración no eran patognomónicas de un cáncer de cérvix. No ha existido pérdida de oportunidad terapéutica puesto que, dada la grave y extensa afectación de todos los órganos y sistemas al momento de su diagnóstico, 6 meses antes su situación clínica hubiese sido similar, sin posibilidad de optar por ningún tratamiento quirúrgico con intención curativa”.

**13.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 18 de enero de 2024, 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.

En esta pretensión resarcitoria se subroga, por fallecimiento de la reclamante, su hermana -aporta copia del acta notarial de declaración de herederos abintestato-, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), a cuyo tenor los derechohabientes del interesado le sucederán, tratándose de una "relación jurídica transmisible (...), cualquiera que sea el estado del procedimiento".

Sin perjuicio de lo anterior, la hermana de la finada también reclama en nombre propio por el daño moral que la muerte de su familiar le ha supuesto, respecto al cual, de conformidad con el citado artículo 32.1 de la LRJSP, se halla asimismo activamente legitimada.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado como titular del servicio público sanitario.

**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, se reprocha al servicio público sanitario el retraso en el diagnóstico de un cáncer de cérvix que se objetiva durante el

mes de octubre de 2022 y, habiéndose presentado la reclamación el día 25 de noviembre de ese mismo año, es claro que la acción se ha ejercitado 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.

Sin embargo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

Ahora bien, puesto que de la documentación obrante en el expediente se deduce la pendencia de recurso contencioso-administrativo, sin que conste formalmente que dicho procedimiento haya finalizado, deberá acreditarse tal extremo con carácter previo a la adopción de la resolución que se estime procedente, dado que en ese caso habrá de acatarse el pronunciamiento judicial. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

**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 se atribuyen al retraso en el diagnóstico y tratamiento de un carcinoma de cérvix.

Por lo que se refiere a la efectividad del daño, la documentación incorporada al expediente confirma el relato fáctico en el que la perjudicada basa su reclamación, por lo que podemos dar por acreditados, siquiera sea a efectos meramente dialécticos, los daños alegados -un posible error y retraso diagnóstico al que se asocia una hipotética pérdida de oportunidad terapéutica-, sin perjuicio de la valoración que quepa efectuar de los mismos en el caso de que se concluya que concurren los requisitos legales para una declaración de responsabilidad patrimonial.

Sin perjuicio de lo anterior, ha quedado probado que la perjudicada falleció el 3 de diciembre de 2022, por lo que cabe presumir que el óbito ha causado a la actual interesada -que además de suceder a su difunta hermana en la reclamación también ejercita la acción en nombre propio- un daño moral cierto.

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 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.

También ha subrayado este Consejo (entre otros, 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, exigencia legal y jurisprudencial que recuerda la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 22 de diciembre de 2021 -ECLI:ES:TSJAS:2021:3949- (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 1.ª).

Asimismo, y puesto que se reprocha un error de diagnóstico, debemos 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 reiterando (por todos, Dictámenes Núm. 213/2019 y 52/2022), 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, igualmente, 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 deba 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 este sentido, y con carácter preliminar, debemos advertir ya en este momento que, a pesar de que incumbe a quien reclama la carga de probar la existencia de la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño alegado y, en particular, que se ha producido una violación de la *lex artis* médica, en el presente caso la parte reclamante no desarrolla actividad probatoria alguna al respecto, y ni siquiera formula alegaciones en el trámite de audiencia. Tal forma de proceder, advertida en otros casos similares, supone construir la reclamación en vía administrativa sobre vagas imputaciones que presumiblemente sólo se concretarán y tratarán de probar más adelante, en el pleito iniciado el 25 de julio de 2023 mediante la interposición de recurso contencioso-administrativo, y resulta reprobable en cuanto que implica hurtar a la Administración reclamada y también a este Consejo Consultivo del análisis contradictorio de los extremos controvertidos, y obliga a señalar -como hemos observado en la Memoria correspondiente al año 2019- que "nuestro

pronunciamiento solo puede sustentarse sobre la base de los informes técnico-médicos que obran en el expediente, todos ellos presentados por la Administración y su compañía aseguradora”.

En el supuesto examinado, la perjudicada refiere haber acudido al Servicio de Urgencias de un hospital público hasta en cinco ocasiones entre los meses de abril y octubre de 2022, tiempo durante el cual no se detectó “un útero miomatoso en el contexto de una paciente con deterioro del estado general con múltiples consultas y demandas de asistencia sanitaria, con pérdida de apetito, ni tampoco las repetidas alteraciones analíticas (anemia) llevaron a un diagnóstico de certeza hasta pasado demasiado tiempo desde el inicio de los síntomas, ensombreciendo el pronóstico tanto vital como de (...) calidad de vida”. Afirma que se ha producido una “mala praxis continuada” debido a un retraso “en el diagnóstico definitivo” de la patología “de siete meses, lo que ha supuesto continuos errores de tratamiento” y un abordaje tardío de la “enfermedad (...), ensombreciendo el pronóstico tanto vital como de (...) calidad de vida”.

Frente a ello, el Director de la Unidad de Gestión Clínica de Urgencias del hospital que atendió a la paciente considera que, “desde el punto de vista de la medicina de urgencias, en los distintos episodios de atención urgente los médicos del Servicio de Urgencias no incurrieron en mala praxis al abordar el cuadro clínico por el que consultaba el paciente”. Así, expone que en la primera visita a Urgencias, el día 7 de abril de 2022, consulta por “malestar general”, que se identifica como “una pielonefritis aguda complicada”, por lo que se solicita valoración ambulatoria al Servicio de Urología, figurando una cita para el día 23 de mayo a la que la enferma no acude. En efecto, en la documentación clínica que aporta la propia interesada se recoge que el 24 de mayo de 2022 no acude a la cita del Servicio de Urología (folio 159), por lo que se reprograma la consulta para el día 1 de junio de 2022, refiriendo en ese momento “dolor lumbar irradiado hacia ambas piernas y sangrado que no sabe explicar si es de origen urinario o vaginal (...). Niega escapes de orina”. Con estos síntomas se

solicitan citologías de orina por referir hematuria macroscópica y ecografía de aparato urinario.

El 14 de junio de 2022 fue valorada por su médico de Atención Primaria al referir “molestias lumbares” que se inician “en zona lumbar” e irradian “a pierna izquierda, refiere que se concentra sobre todo en zona glútea izquierda”, que “empeora con los movimientos y que cede con determinadas posturas” (folio 99 de la historia de Atención Primaria). El 30 de junio se realiza radiografía de columna lumbar, objetivándose un “pinzamiento del espacio intervertebral L5/S1 con cambios osteodegenerativos facetarios asociados”. En julio, desde Atención Primaria se solicita valoración al Servicio de Traumatología y Cirugía Ortopédica. En agosto consulta en el centro de salud por malestar gástrico que relaciona con la medicación y aumento del dolor lumbar (folio 100 de la historia de Atención Especializada).

El día 29 de agosto de 2022 acude al Servicio de Urgencias hospitalarias (cuatro meses después de la última vez en que fue vista por este Servicio) por “clínica de confusión y desorientación”, así como “dolor lumbar continuo”, que vuelve a achacarse a un episodio de pielonefritis.

La paciente consulta nuevamente en este Servicio el 9 de septiembre de 2022 “por mal control de dolor a nivel lumbar sin clínica neurológica asociada”, que se diagnostica como “lumbalgia”. Se le administra medicación con mejoría parcial de la sintomatología y “ante la ausencia de signos de alarma se decide alta hospitalaria”.

El 16 de septiembre consulta en el Servicio de Urología, realizándose una ecografía de aparato urinario en la que se aprecia un “útero de aspecto miomatoso con probable mioma subseroso de 9 x 6,7 cm”, recomendándose valoración por Ginecología. En el listado de episodios de Atención Primaria consta que se solicita interconsulta a dicho Servicio el 27 de septiembre de 2022 (folio 101 de la historia). También se deja constancia de que acude en diversas ocasiones por crisis de ansiedad frecuentes en el contexto de una paciente conocida en el Servicio de Salud Mental desde 2003.

El día 7 de octubre consulta en el Servicio de Urgencias por dolor lumbar “constante, pero que desde ayer se ha intensificado”, refiriendo que “le baja hacia la parte de atrás de la pierna y zona glútea”; también presenta coluria, sin fiebre ni otros síntomas sistémicos, apreciándose en la exploración física “buen estado general”. En el informe se reseña que la paciente se encuentra a estudio por Urología, por lo que vuelve a relacionarse con un episodio de pielonefritis y se le pauta tratamiento (folio 188 de la historia de Atención Especializada).

El día 17 de octubre acude nuevamente a Urgencias refiriendo vómitos, pérdida de peso y sangrado vaginal en las últimas semanas (folio 181 de la historia de Atención Especializada), lo que motiva la ampliación de estudios y la petición de interconsulta a Ginecología, que tras valorarla considera una probable neoplasia ginecológica y se inicia protocolo de cáncer de cérvix.

A la vista de lo expuesto, los facultativos que informan a instancias de la compañía aseguradora -uno de ellos especialista en Oncología- no consideran que haya existido un retraso diagnóstico ni inobservancia del deber de cuidado, ya que la clínica y la exploración no eran características de un cáncer de cérvix, “existiendo en todo momento diagnósticos más plausibles acordes a la clínica” de la paciente. Con carácter previo, explican minuciosamente que el “carcinoma de cérvix, en muchas ocasiones, es silente, y cuando da síntomas estos pueden ser de lo más variado, pero siendo más específicos el flujo vaginal, el dolor pélvico y el dolor con las relaciones sexuales”. En cambio, los síntomas que presentaba la enferma en las diferentes ocasiones en que acude al Servicio de Urgencias (deterioro de su estado general, pérdida de apetito, anemia) son “claramente inespecíficos y no patognomónicos de la presencia de un carcinoma de cérvix. Además, la anemia no aparece hasta el mes de octubre de 2022”. Señalan que en el mes de junio de 2022 “presenta síntomas en forma de dolor de características de ciática, por lo que (...) es estudiada hallándose imágenes radiológicas que pueden responder a los que la paciente comenta, y para los que se instaura tratamiento, si bien es cierto que responde de forma irregular, como también es frecuente en este tipo de dolor”.

Respecto a la falta de detección del útero miomatoso, indican que “el mioma se detecta de forma ‘ incidental ’ al realizar una ecografía urológica y en ese momento no se había objetivado la anemia, con lo que, desde nuestro punto de vista en septiembre del 2022, por el (...) estudio de las pielonefritis de repetición por parte del Servicio de Urología se detecta el mioma uterino y se solicita estudio por parte de Ginecología, hecho que encontramos alineado con la práctica habitual (...). El momento en el que hay una sospecha de una lesión en el útero es con el hallazgo casual del mioma uterino con la realización de la ecografía el 16 de septiembre del 2022, cuando se recomienda la valoración por (el) equipo de Ginecología. En ese momento, la lesión ecográficamente es descrita como un mioma, es decir un tumor benigno (...), tras el hallazgo casual del mioma que se diagnostica estudiando los episodios de pielonefritis de repetición de la paciente, y no mediante la ecografía, sino a través de la colposcopia, que observa el cérvix desestructurado y cuya biopsia es positiva para un carcinoma escamoso poco diferenciado de cérvix, ya metastásico en ese momento”.

Por ello, los especialistas que informan a instancias de la entidad aseguradora no consideran que haya existido un retraso diagnóstico ni inobservancia del deber de cuidado. Afirman que “los síntomas referenciados en el mes de abril de 2022 están en relación, a la vista de los datos clínicos”, con “una infección de orina, y posteriormente la clínica en forma de dolor lumbar está en relación a cambios en la columna que originan el dolor ciático”. Tampoco consideran que estuviese indicada la realización de una TAC ni RMN abdominal en abril o mayo de 2022 “porque la clínica de la paciente no era de un cáncer de cérvix”. Y destacan que la enferma “comenzó con sintomatología que podría relacionarse con un proceso oncológico vs. inflamatorio 1 mes antes de la confirmación diagnóstica y no antes”.

Ciertamente, la reclamante ha acudido en diferentes ocasiones al centro de salud y al Servicio de Urgencias hospitalarias por persistencia de dolores lumbares y clínica urológica, pero la sintomatología que refería en cada momento no sugería la presencia de una patología ginecológica grave y era

compatible con otros diagnósticos, singularmente con pielonefritis y afectación lumbar (“pinzamiento del espacio intervertebral L5/S1 con cambios osteodegenerativos facetarios asociados”), ambos certeros. Al respecto, es doctrina reiterada de este Consejo que la mera constatación de un error médico o de un retraso diagnóstico no encierra *per se* una vulneración de la *lex artis*, extremo que debe acreditarse por la reclamante, sin que en este caso se constate que dejaran de emplearse los medios adecuados en atención a la sintomatología que mostraba en cada momento. En este caso, consta que en la prestación sanitaria se emplearon los medios ordinarios de diagnóstico, que sirvieron para respaldar el de las patologías concurrentes, como el de lumbalgia en relación con patología ósea degenerativa, que coexistía con su entonces desconocida enfermedad oncológica.

Respecto a la invocada pérdida de oportunidad terapéutica, los autores del informe pericial señalan que “el supuesto retraso diagnóstico reclamado no ha generado (...) pérdida de oportunidad terapéutica puesto que, dada la grave y extensa afectación de todos los órganos y sistemas al momento de su diagnóstico, 6 meses antes (...) su situación clínica hubiese sido similar, sin posibilidad de optar por ningún tratamiento quirúrgico con intención curativa. En cualquier caso, el pronóstico de la enfermedad no se hubiera modificado adelantando el diagnóstico al momento en el que somos conscientes de la lesión uterina, en septiembre de 2022, dado que la evolución de la enfermedad tumoral y su diseminación hematogena y linfática conlleva meses de evolución”. Explican que, “dada la historia natural del cáncer de cérvix, desde su inicio hasta que alcanza un tamaño mínimo suficiente para poder ser diagnosticado pasan años”, por lo que en el caso particular que nos ocupa “el tratamiento y situación clínica y progresión tumoral metastásica hubiese sido similar 6 meses antes, impidiendo cualquier opción terapéutica con intención curativa”.

Frente a estas consideraciones, nada indica la parte reclamante, que ni siquiera presenta alegaciones durante el trámite de audiencia, inutilizando así el procedimiento administrativo por cuanto, según reiterada jurisprudencia, las alegaciones sobre negligencia médica deben acreditarse con medios probatorios

idóneos, como son las pruebas periciales, pues estamos ante una cuestión eminentemente técnica (por todas, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 14 de diciembre de 2023 -ECLI:ES:TSJAS:2023:2999-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª).

La reclamación se sustenta así en un juicio *ex post facto* y retrospectivo, pero como recuerdan los especialistas que informan a instancias de la compañía aseguradora, la adecuación de la praxis asistencial a la *lex artis* debe efectuarse con los datos disponibles en el momento en que se realiza el tratamiento o el diagnóstico del paciente.

Como hemos señalado en ocasiones anteriores, lo exigible al servicio, tanto en Atención Primaria como en Urgencias, es una asistencia adecuada a los síntomas por los que la paciente acude, ponderada la respectiva naturaleza de esos servicios ya que el nivel asistencial en cuanto a medios y pruebas no puede equipararse entre unos y otros y considerada la improcedencia de realizar pruebas indiscriminadas o aleatorias o de someter a los enfermos a estudios invasivos ante la menor sospecha, lo que no es asumible por el servicio público sanitario ni se ajusta a los requerimientos del cuidado de la salud. En este supuesto no nos enfrentamos a la falta de respuesta ante una sintomatología persistente y grave que reclama pruebas complementarias en los pacientes que acuden con recurrencia (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 30 de abril de 2019 -ECLI:ES:TSJAS:2019:1248-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), sino ante unos signos clínicos que encuentran una respuesta musculoesquelética y son compatibles con una patología urinaria, de modo que el cáncer sólo se evidencia cuando ya es inabordable.

En definitiva, del análisis del expediente en su conjunto no se acredita ninguna actuación contraria a la *lex artis*, revelándose que el daño sufrido es consecuencia del cáncer de cérvix, patología grave y de difícil diagnóstico ante la existencia de otras enfermedades concomitantes, pese a lo cual una vez

detectada fue abordada adecuadamente, sin que pueda apreciarse que un diagnóstico anterior pudiera ofrecer un resultado distinto.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que, una vez atendida la observación esencial formulada en el cuerpo de este dictamen, 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.