

Dictamen Núm. 48/2025

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

*Baquero Sánchez, Pablo*  
Presidente  
*Díaz García, Elena*  
*Menéndez García, María Yovana*  
*Iglesias Fernández, Jesús Enrique*  
*Santiago González, Iván de*

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 10 de abril de 2025, 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 5 de febrero de 2025 -registrada de entrada el día 11 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ....., por el fallecimiento de su esposo y padre, respectivamente, que atribuyen a un deficiente seguimiento tras una nefrectomía.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** El día 21 de febrero de 2024, la viuda y dos hijos de un paciente fallecido presentan en una oficina de correos una reclamación de responsabilidad patrimonial frente al Servicio de Salud del Principado de Asturias, por lo que, consideran, un deficiente seguimiento tras una nefrectomía que resultó fatalmente.

Exponen que el 18 de junio de 2020 el paciente fue intervenido en el Hospital ....., “practicándosele una nefrectomía radical izquierda derivada del

hallazgo de masa renal”, recibiendo el alta el día 22 de ese mismo mes. Añaden que el 2 de julio se emitió el informe anatomopatológico, destacando que en él se contempla la “presencia de invasión tumoral vascular”, así como “estadio patológico pT3a”, señalando que corresponde “T3- El tumor se extiende a vena o grasa perirrenal, sin afectación directa de la glándula suprarrenal ipsilateral ni sobrepasa la fascia de Gerotta” y “T3a- Extensión macroscópica a la vena renal o sus ramas segmentarias, invasión de la grasa perirrenal o del seno renal”. Igualmente, con respecto al resultado “score pronóstico Leibovich: 9 (alto riesgo)” explican que “el score de Leibovich (...) sirve para el análisis del riesgo de progresión metastásica en pacientes (...) tras nefrectomía”.

Refieren que el paciente es “derivado a consulta de Nefrología que tuvo lugar en fecha 31 de julio de 2020 tras la que se emitió informe” que indica “ID: ERC en probable relación con pérdida de masa nefronal (...) cierto grado de nefroangioesclerosis” y que el día 27 de octubre de 2020 se le realiza “ecografía abdominal pautaada por el Servicio de Urología” alcanzándose como diagnóstico “alteraciones en relación con nefrectomía radical izquierda./ Múltiples quistes corticales renales derechos./ Esteatosis hepática./ Colelitiasis múltiple”, siendo valorado el 15 de abril de 2021 por el Servicio de Urología, que emite un informe tras la realización de ecografía en el que consta “insuficiencia renal, por lo que no solicito tac”. Subrayan que “a pesar de los antecedentes y de los hallazgos no se solicitó nunca tac” y que, el 11 de junio de 2021, es valorado nuevamente por el Servicio de Nefrología en cuyo informe consta “ID: función renal G 3bA1 en probable relación con pérdida de masa nefronal, probablemente asociado (HTA/edad) cierto grado de nefroangioesclerosis”, fijando como tratamiento la toma periódica de la tensión arterial, líquidos en torno a litro y medio al día, evitando el abuso de la sal y de fármacos nefrotóxicos y, en la medida de lo posible, “la polifarmacia”, además de seguir la dieta que se le administra y señalando una nueva revisión en dicho Servicio, que se lleva a cabo el 27 de enero de 2022, alcanzándose la misma impresión diagnóstica, brindando idénticas recomendaciones y fijando la siguiente revisión en un año.

Hacen referencia, además, a dos visitas al Servicio de Urgencias por dolor cervical, diciendo que el "19 de diciembre de 2022 acude a Urgencias del Hospital ..... con un cuadro de mareos, dolor cervical y vértigos; el diagnóstico es 'cervicalgia'", destacando que "no se le realiza ninguna prueba a pesar de sus antecedentes". Reseñan que el 7 de febrero de 2023 acude nuevamente al Servicio de Urgencias "con dolor intenso en el cuello", alcanzándose el mismo diagnóstico "sin realizar ninguna prueba" y que "al no poder moverse debido a los intensos dolores" contacta en diversas ocasiones "por vía telefónica con su médico de cabecera, sin obtener ningún diagnóstico y sin que se le pautara prueba alguna tendente a averiguar la procedencia de dichos padecimientos". Ante la falta de respuesta, aclaran que acude "en fecha 1 de marzo de 2023" a la sanidad privada, donde "se produce valoración y se solicita RM de columna cervical y TC toraco-abdominal", emitiéndose informe el día 3 de marzo de 2023, en el que se concluye: "nefrectomía y suprarrenalectomía izquierda./ Metástasis pulmonares, suprarrenal derecha, renales derechas y óseas./ Adenopatías mediastínicas y retroperitoneales".

Exponen que, a la vista de la patología y lesiones sufridas (fractura cervical metastásica), el paciente "fue ingresado ese mismo día a fin de ser sometido a cirugía de urgencia. En fecha 13 de marzo de 2023 se emitió informe de alta", en el que se indica como impresión diagnóstica "neoplasia maligna de hueso y de cartílago articular de otras localizaciones y las no especificadas", tras lo que el 26 de marzo el paciente acudió, "por derivación del Servicio de Neurología del centro (privado) y, por primera vez desde que el 18 de junio del año 2020 le fuera extirpado el riñón a causa de un tumor maligno, a consulta de Oncología Médica". Remitido, a su vez, al Servicio de Oncología Radioterápica, se señala como juicio clínico "metástasis cervical C2 de carcinoma renal" y se le practican "tres sesiones de radioterapia de carácter paliativo entre el 21 de abril de 2023 y el 26 de abril de 2023", falleciendo "el día 26 de junio de 2023 a consecuencia de la enfermedad metastásica que padecía".

En relación con el curso de la enfermedad padecida por el paciente, los reclamantes afirman que “ante la invasión vascular tumoral y el alto riesgo de progresión metastásica, la vigilancia después de la nefrectomía, cuyo objetivo es detectar recidivas locales o metástasis mientras el paciente siga siendo curable, debió consistir de forma rutinaria en la realización de tac/RNM. Así lo establece la guía de la Asociación Europea de Urología”, señalando que, “en este caso concreto, la vigilancia, que tendría que haberse visto además incrementada con respecto a pacientes con mejor pronóstico, no se produjo con arreglo al protocolo establecido para el tratamiento y manejo de este tipo de cáncer. Se obvió así la recomendación fuerte de basar el seguimiento tras la nefrectomía radical según el riesgo de recurrencia que era muy alto (nueve sobre diez)”. Objetan que “únicamente se le realizaron, en los dos años en los que se llevó a cabo el seguimiento (...) en el Hospital ....., dos ecografías y siempre localizadas en el área del riñón”, entendiéndose que “la vigilancia ha de ser exhaustiva debido al alto riesgo de metástasis./ A pesar de ello y de que la enfermedad se encontraba en fase III, no se practicó ningún tac ni RNM, ni tampoco se pautó tratamiento con terapia coadyuvante. No consta estudio de ninguna clase tendente a averiguar cómo se había producido metástasis” sin que se derivase al paciente al Servicio de Oncología y realizándose el primer tac en el centro privado al que acude, que ya muestra un avance incurable de la patología.

Entienden que se ha producido una pérdida de oportunidad porque, “según la literatura médica, el cáncer renal tiene un alto porcentaje de curación cuando se encuentra localizado y se extirpa (...). En casos en los que se produce recidiva o metástasis, el paciente todavía puede ser curado o su vida prolongada si es posible la resección quirúrgica de la enfermedad metastásica o si el tratamiento de primera línea y subsiguientes resultan efectivos. Ninguno de estos tratamientos se pudo prestar nunca al (paciente), pues cuando le fue descubierta la enfermedad metastásica se encontraba muy avanzada y era incurable”.

Solicitan “a los efectos del presente procedimiento y de poder probar la lesión alegada (...) la apertura de un periodo probatorio a fin de acreditar los hechos aquí consignados” sin aportar en este momento documento alguno.

Cuantifican la indemnización en un total de doscientos veintiséis mil doscientos veintidós euros con ochenta céntimos (226.222,80 €) que desglosa así: 43.222,80 euros por los gastos médicos; por el fallecimiento, 53.000 euros para la viuda, y 40.000 euros para los hijos y por el daño moral, 50.000 euros para la viuda, y 40.000 euros para los hijos. Y “subsidiariamente (...) por la `pérdida de oportunidad´” 100.000 euros para la viuda y 40.000 euros “para cada uno de los hijos”.

**2.** Mediante oficio de 20 de marzo de 2024, la Jefa de la Sección de Apoyo del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica a los interesados la fecha de recepción de su reclamación en el citado Servicio, el nombramiento de la instructora, las normas con arreglo a las cuales se tramitará el procedimiento y los plazos y efectos del silencio administrativo.

**3.** Previa petición formulada por la Instructora del procedimiento, el 29 de mayo de 2024 la Gerente del Área Sanitaria V remite copia de la historia clínica del paciente y los informes de los Servicios de Urgencias, de Urología y de Nefrología del Hospital .....

El informe de la Jefa del Servicio de Urgencias explica que el fallecido fue atendido en dos ocasiones en dicho Servicio y que “respecto a la atención realizada el día 19 de diciembre de 2022, el paciente acude a nuestro servicio por un cuadro de mareo asociado a cervicalgia de 48 horas de evolución. Se realiza una radiografía cervical en la que no se objetivan imágenes sugestivas de metástasis. Dado que se trata de un primer episodio de cervicalgia, que la exploración neurológica es rigurosamente normal y que no se evidencian imágenes de alarma, se decide alta y observación domiciliaria” por el médico de Atención Primaria.

En cuanto a “la atención recibida el 7 de febrero de 2023, el paciente es valorado nuevamente por un facultativo de nuestro servicio que repite la radiografía cervical sin apreciarse nuevamente líneas de fractura ni defectos óseos. Ante la intensa clínica que presenta (...), se solicita valoración urgente por el Servicio de Traumatología (...) que es el que decide alta domiciliaria con revisión en su consulta en 3-4 semanas./ A tenor de estas consideraciones no se puede concluir que la atención realizada en el Servicio de Urgencias haya sido negligente. Es cierto que no se llegó al diagnóstico definitivo pero es que el juicio clínico en el Servicio de Urgencias no constituye un diagnóstico cierto sino una aproximación diagnóstica. La evolución, las exploraciones, pruebas complementarias, revisiones, cuidados y estudios posteriores corresponden a la Atención Especializada que son los encargados de llegar al diagnóstico final”.

El informe del Jefe de Sección de Nefrología, de 27 de mayo de 2024, contempla como juicio diagnóstico “enfermedad renal crónica estadio 3b/A1 secundario a pérdida de masa renal y nefroesclerosis./ Hiperuricemia a tratamiento con alopurinol” y señala que se trata de un “paciente al que seguimos en la consulta externa por deterioro leve de la función renal tras realización de una nefrectomía. Como es lógico, la pérdida de la mitad de la masa nefronal tiene que conllevar la pérdida de la mitad de la función renal. Por nuestra parte no fue preciso realizar más intervenciones dado que la función renal se mantuvo estable a lo largo del tiempo. En junio 2023, la creatinina era 1,39 mg/dl y el filtrado glomerular alcanzó los 46 ml/min./ En nuestra consulta externa se recomendaron únicamente medidas de nefroprotección: hidratación adecuada, evitar fármacos nefrotóxicos y seguimiento y control de la presión arterial”.

El informe de la Jefa en funciones del Servicio de Urología, sin fecha, explica que “el 15 de marzo de 2021 se valoró al paciente en consulta (...), presentando una insuficiencia renal, en seguimiento por Nefrología, por lo que por este motivo se solicitó revisión con ecografía abdominal en un mes y consulta posterior, como así queda reflejado en la historia clínica./ El 15 de abril de 2021 se realiza la ecografía abdominal solicitada, con resultados sin

alteraciones./ El paciente no fue visto posteriormente a la realización de esa ecografía solicitada en consulta de Urología ni valorado por nuestro Servicio en ningún otro momento”. Añade que “se trata de un paciente con un tumor de alto riesgo en el que el pronóstico probablemente no hubiera cambiado aunque se hubiera diagnosticado antes./ No se solicitó TC de control, dado que se trata de un paciente con insuficiencia renal G3bA1 y no está recomendado el uso de contraste intravenoso en pacientes con insuficiencia renal”.

**4.** A continuación, obra incorporado al expediente un informe pericial librado el 19 de octubre de 2024 a instancias de la compañía aseguradora de la Administración, suscrita por un especialista en Oncología Médica.

Concluye que “tras varios episodios de hematuria, en el tac realizado el día 21 de abril de 2021 se observa una masa renal sospechosa de tumoración primaria sin otros datos de diseminación a distancia y se reseca realizándose nefrectomía radical el día 18 de junio de 2021. El resultado de la anatomía patológica es de carcinoma renal de células claras pT3a, sin afectación ganglionar, grado 4 de Furhman, invasión tumoral vascular y abundante necrosis (...). El tratamiento adyuvante en los pacientes con carcinoma renal resecado no está reflejado como opción terapéutica (...), con lo que no pautar tratamiento con terapia coadyuvante tras la cirugía es la actuación estándar recogida dentro de las guías del manejo del carcinoma renal (...). El seguimiento en el carcinoma renal es un punto de controversia en la comunidad científica, dado que, según las guías, este seguimiento no mejora la supervivencia de los pacientes, no mejora las tasas de curación y presenta un grado de evidencia bajo (...). El tac como estudio de seguimiento no ha demostrado incrementar el porcentaje de pacientes curados ni la supervivencia de los pacientes que han sido seguidos con este método (...). El contraste yodado usado en el tac es un factor de riesgo junto con la edad del paciente, la presencia de insuficiencia renal previa, la dificultad por patologías asociadas cardiológicas para llevar a cabo una sobrecarga hídrica y el tratamiento antihipertensivo para agravar la insuficiencia renal, más cuando se trata de un

paciente monorreno (...). El paciente es seguido mediante ecografías abdominales, dada la insuficiencia renal que padece tras la cirugía, descartándose el seguimiento por tac para evitar agravar su insuficiencia renal (...). El balance riesgo beneficio del tac, a la vista de la controversia en cuanto a su uso como estudio de seguimiento de la enfermedad y el riesgo de agravar la insuficiencia renal por el contraste y la situación del paciente, es, a todas luces, discutible para hacer seguimiento con tac, pudiendo realizar ecografías que descartaran la recidiva local, la única afectación secundaria potencialmente curable". Prosigue afirmando que no considera que, "en este caso concreto, la no realización de un seguimiento estándar por tac sea una mala praxis", ya que el diagnóstico de estadio III no garantiza la curación y su porcentaje de supervivencia a 5 años es del 50 %. "El paciente no presenta sintomatología que pueda estar relacionada con las metástasis por el carcinoma renal hasta cuando acude por cervicalgia el 19 de diciembre de 2022 y en ese momento se realiza una radiografía de columna cervical que no detecta la lesión metastásica, hecho que no permite afirmar que no se hayan realizado estudios válidos para la detección de la lesión, dado que la radiografía simple es el primer estudio a realizar para descartar patología ósea (...). Dentro del año desde el diagnóstico de la metástasis al comienzo de la terapia sistémica, no hay datos que permitan afirmar que el tratamiento precoz de las metástasis mejore la supervivencia (...). La opción estándar de tratamiento sistémico era nivolumab + ipilimumab y los resultados de esta combinación son de una supervivencia libre de enfermedad de algo menos de 12 meses para la población general, no encontrándose beneficio en (...) mayores de 75 años y aportando una toxicidad relevante (severa, en casi el 50 % de los pacientes) (...). No tenemos en la actualidad métodos diagnósticos que permitan anticiparnos al momento de la metástasis y, una vez dada la metástasis, el pronóstico de la enfermedad es malo (...). No existe ninguna pérdida de oportunidad terapéutica ni minoración en la supervivencia fruto de la demora diagnóstica reclamada (...). El hecho de haber anticipado el diagnóstico al inicio de los síntomas no hubiese mejorado el pronóstico de la enfermedad del

paciente, que en el momento que se presenta como metastásico es infausto, con supervivencias medianas menores a un año en los pacientes con riesgo elevado y supervivencia a 5 años que no sobrepasa el 8 %”.

**5.** Mediante oficio notificado a los interesados el 18 de diciembre de 2024, la Instructora del procedimiento les comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándoles una copia de los documentos obrantes en el expediente.

No consta su comparecencia en este trámite.

**6.** El día 17 de diciembre de 2024, 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 por los reclamantes recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación patrimonial.

**7.** El día 24 de enero de 2025, la Instructora del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella expone que “en base a la documental y, a falta de pericial de parte que la contradiga, la asistencia sanitaria ha sido en todo momento acorde a la *lex artis ad hoc*, no objetivando relación de causalidad alguna entre la misma y el resultado final de fallecimiento”.

Destaca que “tras el análisis de la documentación obrante en el expediente, consta la realización de nefrectomía radical el 18-06-2021. La anatomía patológica evidencia un carcinoma renal de células claras estadio III./ Respecto a la ausencia de pauta de terapia coadyuvante tras la cirugía, es la actuación estándar recogida dentro de las guías del manejo del carcinoma renal./ El seguimiento en el carcinoma renal, según las guías clínicas, tiene un grado de evidencia bajo, dado que no mejora la supervivencia ni las tasas de curación./ El seguimiento del paciente, en este caso, se realizó mediante ecografías abdominales, atendiendo a la insuficiencia renal tras la cirugía, la

cual contraindicaba el seguimiento por tac para evitar agravar la misma./ No consta sintomatología sugestiva de metástasis de carcinoma renal hasta el cuadro de cervicalgia, el 19-12-2022, que tras estudio radiográfico de columna cervical, no detectó lesión metastásica. En base a la bibliografía médica, la detección precoz de las metástasis a distancia y el potencial tratamiento sistémico, en pacientes mayores de 75 años, presenta una toxicidad relevante (severa, en casi el 50 % de los pacientes) y no aporta beneficio de supervivencia libre de enfermedad”.

**8.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 5 de febrero de 2025, 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),

están los interesados activamente legitimados, dado que se trata del cónyuge superviviente y de los hijos del paciente fallecido, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que motivaron la reclamación.

En cuanto a la necesidad de la acreditación de la legitimación este Consejo se ha venido pronunciando de manera constante sobre su carácter esencial, de modo que, en ausencia de prueba sobre la misma, la Administración no puede presumirla y está obligada a exigir -y los particulares a efectuar- su acreditación; hasta el punto en que, de no atender a tal requerimiento y habiendo sido advertidos, se les tendrá por desistidos. En el caso que nos ocupa, se advierte que los reclamantes no han acreditado el vínculo que les unía con el fallecido (matrimonial y de filiación, respectivamente), ni siquiera indiciariamente, dado que se limitan a señalar el número de su documento nacional de identidad en el encabezamiento del escrito de reclamación, sin aportar copia del mismo. Llama la atención que la Administración no les ha dirigido el oportuno requerimiento de subsanación, por lo que, tal y como recientemente advertimos en el Dictamen Núm. 82/2024, si bien en aplicación del principio de eficacia, reconocido en el artículo 103.1 de la Constitución y recogido en el artículo 3 de la LRJSP, procede analizar el fondo de la cuestión controvertida, deberá tenerse en cuenta que, si en el pronunciamiento se apreciara la concurrencia de los requisitos que permiten declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración, no cabría una estimación de la reclamación sin la previa verificación de la meritada legitimación.

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 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 expediente ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 21 de febrero de 2024 y el fallecimiento del paciente tiene lugar el día 26 de junio de 2023, por lo que es notorio que, al interponerse aquella, no había transcurrido el 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.

No obstante, 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, aunque 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.

Por último, puesto que en el expediente administrativo ha quedado acreditada la interposición de un recurso contencioso-administrativo, sin que conste formalmente que dicho procedimiento haya finalizado, deberá confirmarse tal extremo con carácter previo a la adopción de la resolución que se estime procedente, dado que, en ese caso, habría 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 aquellos, 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 la viuda y los hijos de un paciente reclaman una indemnización por su fallecimiento, que entienden debido a un deficiente seguimiento tras la práctica de una nefrectomía, sin terapia coadyuvante ni práctica de pruebas que, realizadas en una clínica privada, evidenciaron metástasis ya incurable.

A la vista del fallecimiento del paciente, conocido por la Administración sanitaria, queda acreditada la efectividad de un daño moral cierto que afecta a su viuda e hijos. Cuestión distinta es la referida al gasto en la sanidad privada, cuyo importe se exige sin acreditación, limitándose el escrito de reclamación a enumerar una serie de gastos, lo que es suficiente para excluir su valoración.

En todo caso, hemos de reparar en que 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 aquel 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. 182/2019), 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 automáticamente a la Administración sanitaria cualquier daño que eventualmente pueda sufrir el paciente con ocasión de la atención recibida, 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 concretos.

Por tanto, para poder apreciar que el quebranto alegado 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, de acuerdo con los conocimientos científicos del momento. El principio a seguir en este proceso es el de diligencia, que se traduce en la suficiencia de las pruebas y los medios empleados, sin que un defectuoso diagnóstico ni un error médico sean, por sí mismos, causa de responsabilidad cuando se prueba que se emplearon los medios pertinentes.

También ha subrayado este Consejo (por todos, Dictamen Núm. 4/2025) 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 esos 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 perjuicios cuya indemnización reclama; exigencia que recuerda la Sentencia del Tribunal

Superior de Justicia de Asturias de 22 de diciembre de 2021 -ECLI:ES:TSJAS:2021:3949- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª).

En el procedimiento objeto de análisis, los reclamantes no aportan documento alguno que acrediten los reproches que efectúan en relación con la actuación del servicio de salud o sobre los que se puedan sustentar sus afirmaciones, a pesar de hacer uso de referencias clínicas y expresiones médicas, sin aprovechar la oportunidad que se les brinda mediante el trámite de audiencia. La existencia de un procedimiento judicial en curso por los mismos hechos ligado a la absoluta falta de prueba de los extremos mantenidos en la reclamación, nos lleva a recordar que este órgano necesita conocer la información completa de que se disponga sobre un caso para poder pronunciarse acertadamente sobre el fondo, pudiendo cumplir así su cometido, que incluye evitar a los particulares que deban ver reconocido un derecho en la vía administrativa, acudir a la vía judicial para lograrlo. Nuestro análisis, en este caso, se realizará únicamente a la luz de la historia clínica y de los informes emitidos a petición de la Instructora del procedimiento.

Nos encontramos con un paciente al que, a la edad de 80 años, se le detecta una “gran masa renal izquierda” para lo que, tras un primer ingreso en el que la intervención no se pudo llevar a cabo por “episodio de fibrilación auricular rápida”, se somete a una nefrectomía radical laparoscópica el 18 de junio de 2020. Debe destacarse que en el año 2017 había sido intervenido del corazón por valvulopatía aórtica con estenosis severa, para colocación de prótesis y que presentaba artrodesis cervical. Antes de la intervención se realizó, como prueba complementaria, un tac abdominal que, según consta en la historia clínica, “confirma la existencia de una masa con realce tras el contraste de 75 x 88 x 98 mm localizada en región interpolar de riñón izquierdo, ocupando todo el espesor del parénquima renal. Esta masa es sugestiva de lesión neoplasia renal con un crecimiento exofítico del 50 % y también extensión hacia la grasa del seno renal, donde impronta sobre el sistema excretor, hallazgo este último que podría sugerir origen neoplasia

urotelial, si bien parece menos probable. Arteria renal izquierda única. Vena renal izquierda principal retroaórtica y permeable (...). Adenopatía retroperitoneal izquierdo, a la altura del hilo renal izquierdo, de unos 12 mm de diámetro. Ambos riñones presentan múltiples quistes, la mayoría de aspecto simple". Al alta hospitalaria, el día 22 de junio de 2020, se le prescribe tratamiento farmacológico, curas diarias y con señalamiento de citas con los Servicios de Urología y de Nefrología; constando los informes de la asistencia sanitaria subsiguiente, que incluye cuestiones no relacionadas con el proceso objeto de controversia.

Puede sintetizarse la postura de los reclamantes señalando que entienden que el paciente fue desatendido tras la extirpación de un riñón el 18 de junio de 2020, considerando insuficientes las revisiones de los Servicios de Urología y Nefrología; destacan la necesidad de emplear la tomografía axial computerizada como prueba diagnóstica y la de aplicar un tratamiento adyuvante. Concluyen que, de haberse realizado un seguimiento más constante con la realización de dicha prueba y del mencionado tratamiento, la enfermedad hubiera podido controlarse, siendo detectada su evolución antes de producirse metástasis, en una fase en la que la curación era posible y evitando la muerte, prematura, el 26 de junio de 2023. En apoyo de tales afirmaciones se remiten a la "guía de la Asociación Europea de Urología".

Entrando en el análisis del proceso asistencial, es oportuno recordar que este Consejo viene insistiendo en 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 otros términos y como venimos señalando de forma constante, el hecho de que sea la clínica la que determina el alcance de la obligación de medios excluye que pueda proyectarse *ex post facto*, al juicio sobre la corrección de la actuación sanitaria el estado de situación, ignorado al momento de la atención y conocido al formularse la reclamación (por todos, Dictamen Núm. 226/2024). En línea con lo mantenido en la Sentencia del

Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 16 de marzo de 2009 -ECLI:ES:TSJAS:2009:1386- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), no cabe admitir un juicio *ex post*, sino que debe acudir al juicio *ex ante* para valorar la idoneidad de las decisiones adoptadas.

Consta acreditado en la historia clínica cierto seguimiento del paciente por parte de los Servicios actuantes, Urología y Nefrología, además de otros controles y asistencia en relación con otras dolencias, en el período de tiempo que se da entre la cirugía renal y la detección de la metástasis; las revisiones son programadas en cada asistencia, por lo que, a falta de otros datos o de oposición, debemos entender que se fijan atendiendo a un juicio clínico y de disponibilidad de medios adecuado. Podemos concluir que, de los datos obrantes en la documentación clínica a disposición de este Consejo, se constata que la actuación del servicio público sanitario se acomodó a la clínica que presentaba el paciente, adoptándose los medios diagnósticos y terapéuticos idóneos, lo que no ha impedido que, debido a las características propias de la enfermedad padecida, se produjera el luctuoso desenlace.

Debemos recordar que en la tarea este órgano consultivo -encaminada a elucidar si procede o no la responsabilidad de los servicios sanitarios- lo trascendental no es si la realización de una prueba, a la vista del resultado final del proceso, hubiese facilitado un diagnóstico certero o más temprano, sino si su ausencia resultó contraria a la *lex artis ad hoc* porque las circunstancias concurrentes hubiesen exigido su realización dada la sintomatología que presentaba el paciente en aquel momento. En tal tesitura, entendemos que en este caso, conforme a la información clínica a que ha tenido acceso este Consejo, no cabe sino admitir que la tomografía axial computerizada, que exige el uso de un contraste yodado, no estaba recomendada en la situación del paciente debido a su insuficiencia renal, optándose por la práctica de ecografías abdominales, que evidencian el seguimiento conforme el protocolo seguido en el Hospital ..... Por otra parte, el perito actuante a instancia de la Administración concluye que "el tac como estudio de seguimiento no ha

demostrado incrementar el porcentaje de pacientes curados ni la supervivencia de los (...) que han sido seguidos con este método”.

Tampoco la guía de la Asociación Europea de Urología, a la que hacen referencia los reclamantes, exige la realización del tac como estudio de seguimiento en todos los casos, indicando al respecto, en el apartado de “seguimiento en (carcinoma de células renales)”, que “por el momento no hay un estándar basado en evidencia para el seguimiento de pacientes con (carcinoma de células renales) o para la duración óptima del seguimiento” (<https://caunet.org/gia-europea-2024/>).

Los datos y argumentos aportados por la Administración sanitaria respecto al tratamiento, seguimiento y curso normal del carcinoma renal resecaado no han sido contrastados, insistimos, en el trámite de audiencia, siendo asumidos por la propuesta de resolución, con cuya conclusión estamos de acuerdo. Así pues, aceptamos que “no pautar tratamiento con terapia coadyuvante tras la cirugía es la actuación estándar recogida dentro de las guías del manejo del carcinoma renal”, siendo objeto de controversia en el ámbito científico el seguimiento adecuado de estos enfermos, lo que permite excluir mala praxis cuando las opciones elegidas son adecuadas, según el juicio *ex ante* al que debemos ceñirnos. Cabe, por último, recoger las afirmaciones contenidas en el único informe pericial del que disponemos, como que “en el estadio III, el porcentaje de supervivencia a 5 años es del 50 %. El 50 % de los pacientes recaen y fallecen, es decir, la nefrectomía consigue la curación únicamente en algo más del 50 % de los pacientes./ El paciente no presenta sintomatología que pueda estar relacionada con las metástasis por el carcinoma renal hasta cuando acude por cervicgia el 19 de diciembre de 2022 y en ese momento se realiza una radiografía de columna cervical que no detecta la lesión metastásica, hecho que no permite afirmar que no se hayan realizado estudios válidos para la detección de la lesión, dado que la radiografía simple es el primer estudio a realizar para descartar patología ósea./ La detección precoz de las metástasis a distancia no mejora el pronóstico de los pacientes, dado que, dentro del año desde el diagnóstico de la metástasis al comienzo de la

terapia sistémica, no hay datos que permitan afirmar que el tratamiento precoz de las metástasis mejore la supervivencia de los pacientes./ La opción estándar de tratamiento sistémico era nivolumab + ipilimumab, y los resultados de esta combinación son de una supervivencia libre de enfermedad de algo menos de 12 meses para la población general, no encontrándose beneficio en (...) mayores de 75 años, y aportando una toxicidad relevante (severa, en casi el 50 % de los pacientes)./ No tenemos en la actualidad métodos diagnósticos que permitan anticiparnos al momento de la metástasis y, una vez dada la metástasis, el pronóstico de la enfermedad es malo./ No existe ninguna pérdida de oportunidad terapéutica ni minoración en la supervivencia fruto de la demora diagnóstica reclamada./ El hecho de haber anticipado el diagnóstico al inicio de los síntomas no hubiese mejorado el pronóstico de la enfermedad (...), que en el momento que se presenta como metastásico es infausto, con supervivencias medianas menores a un año en los pacientes con riesgo elevado y supervivencia a 5 años que no sobrepasa el 8 %”.

En suma, las imputaciones realizadas en la reclamación no encuentran sustento en la documental obrante en el expediente administrativo, en el que queda acreditado que el paciente estaba sometido a seguimiento por parte de dos servicios médicos públicos -Nefrología y Urología-, realizándose las pruebas oportunas según su estado, sin que quepa admitir la existencia de mala praxis, resultando el lamentable desenlace atribuible al mal pronóstico de la enfermedad que padecía.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo del presente dictamen, no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por .....

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.