

Dictamen Núm. 110/2025

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 julio de 2025, 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 16 de abril de 2025 -registrada de entrada el día 29 de ese mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños derivados del fallecimiento de su familiar, atribuido al retraso en el diagnóstico y a la falta de tratamiento de un carcinoma de laringe.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 8 de julio de 2024, la esposa del paciente fallecido presenta, en un registro del Servicio de Salud del Principado de Asturias, un escrito en el que interpone una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados del fallecimiento de su familiar, que atribuye al retraso en el diagnóstico y a la falta de tratamiento de un carcinoma de laringe.

Manifiesta que su esposo “falleció el 10 de febrero de 2024 a causa de un carcinoma de laringe, que se extendió y se convirtió en letal a causa de un grave error de diagnóstico” en el Hospital “X”, “unido a un retraso de más de un año en diagnóstico y tratamiento”.

Expone que “la falta de atención a su enfermedad determinó el fallecimiento con causa en la misma, pues llevaba más de un año siendo tratado por la disfonía sin que le fuese realizado o transmitido el diagnóstico, que es en febrero de 2023 cuando se le diagnostica un pólipo CVI y neoplasia maligna fusocelular con elevada actividad proliferativa, tras traqueotomía de urgencia en 27 de febrero”, realizándosele, finalmente, el día 22 de marzo de 2023 una “laringectomía total y vaciamiento cervicoganglionar bilateral y fistulopatía fonatoria”.

Advierte que “se había solicitado en su día acceso al íntegro expediente médico para valorar la responsabilidad, no habiéndonos dado traslado del mismo o, más bien habiéndonos dado traslado del expediente médico mutilado, en concreto entre el 21 de julio y el 28 de septiembre de 2022, (cuando) se produjeron tres consultas en (Otorrinolaringología) a las que no se nos dio acceso, a pesar de haberse valorado para microcirugía de laringe. En noviembre de 2022 se le puso en lista de espera quirúrgica”.

Cuantifica la indemnización solicitada en un total de cuatrocientos veinticinco mil euros (425.000 €).

2. Mediante oficio de 10 de julio de 2024, el Inspector de Prestaciones Sanitarias comunica a la interesada la necesidad de proceder a subsanar la reclamación presentada, acreditando su parentesco con el fallecido.

El día 24 de ese mismo mes, la reclamante presenta un escrito al que acompaña copia del Libro de Familia.

3. Mediante oficio de 8 de agosto de 2024, el Jefe del Servicio de Inspección y Centros Sanitarios comunica a la interesada la fecha de recepción de su

reclamación en el Servicio, la designación de instructora y su régimen de recusación, las normas con arreglo a las cuales se tramitará el procedimiento, y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

4. Previa petición formulada por la Instructora del procedimiento, el 29 de agosto de 2024, la Gerencia del Área Sanitaria III le remite una copia de la historia clínica de Atención Primaria y de Atención Especializada del paciente y el informe del Servicio de Otorrinolaringología del Hospital "X".

El informe del Servicio de Otorrinolaringología (en adelante ORL), de 19 de agosto de 2024, señala que el paciente "acude por primera vez a ORL con fecha 27 de mayo de 2022 refiriendo disfonía de unos 8 meses de evolución que relacionaba con estancia en (Unidad de Vigilancia Intensiva) tras cateterismo cardiaco en el (Hospital `Y´). En la exploración de laringe no se detectaron lesiones sospechosas. En ese momento estaba pendiente de angioplastia/cateterismo cardíaco por su patología coronaria por lo que se pauta tratamiento médico y se citó a revisión para control./ Es revisado en consultas externas de ORL de forma sucesiva el 9 de junio, el 21 de julio, el 9 de agosto de 2022 refiriendo en las tres ocasiones mejoría de la voz, y sin evidencia de lesiones sospechosas en la exploración, pero ya se indicó entonces la necesidad de, en un futuro (...), realizar una microcirugía de laringe para exploración en quirófano y eventual biopsia, una vez se resolviera su situación cardiológica./ Con fecha 25 de agosto se realiza angioplastia en (el Hospital `Y´) quedando doblemente antiagregado y pendiente de realizar test de esfuerzo de control en Cardiología del Hospital `X´./ Con fecha 28 de septiembre se realiza nuevo control en ORL y aunque no se ven lesiones sospechosas se plantea la necesidad de microcirugía de laringe". Con fecha 25 de noviembre de 2022 se incluye en lista de espera de "intervención quirúrgica para biopsia por microcirugía laríngea por persistir la disfonía. Pendiente en ese momento de test de esfuerzo de control y con medicación de doble antiagregación por su patología coronaria./ Lo volvemos a reevaluar en ORL el 30 de enero de 2023 tras la consulta en

anestesia para intervención que planteábamos realizar en segunda quincena de febrero, se reexplora mediante estroboscopia y fibroscopia que no detectan signos de malignidad ni otra sintomatología distinta a su disfonía ya conocida./ Con fecha 15 de febrero se reclama adelantar test de esfuerzo (...) y nos indican que ya se puede suspender la Clopidogrel y mantener solo el Adiro para la intervención./ Posteriormente, con fecha 27 de febrero de 2023 acude a Urgencias por disnea, objetivándose en la exploración una masa que ocupaba la glotis por completo y que no tenía ningún parecido a la exploración previa de ORL de hacía menos de un mes. Se realizó traqueotomía y biopsia con diagnóstico de neoformación de estirpe sarcomatosa. Se deriva al (Hospital `Y´) y tras intervención quirúrgica el diagnóstico final es de sarcoma pleomórfico indiferenciado./ Como conclusión, se planteó la microcirugía laríngea desde las primeras revisiones pero se retrasó, tanto por sus hallazgos exploratorios, no sospechosos en las sucesivas consultas realizadas, como por su patología cardíaca previa, al estar pendiente de una angioplastia, la doble antiagregación pautada y esperar al control del test de esfuerzo, factores que en conjunto superaban el balance de riesgo/beneficio de la intervención”.

5. A continuación, obra incorporado al expediente el informe pericial librado el 11 de octubre de 2024 a instancia de la compañía aseguradora de la Administración sanitaria, suscrita por un especialista en Otorrinolaringología.

En él se expone que, “la primera vez que el paciente consultó en el Servicio de ORL” del Hospital “X”, “por una sintomatología relacionada con el caso que nos ocupa fue el 27 de mayo de 2022./ Venía derivado desde su médico de Atención Primaria y en la nota de referencia se hablaba de que padecía un proceso de disfonía desde 8 meses antes, sin otra sintomatología acompañante./ En la exploración llevada a cabo en este Servicio hospitalario, se incluyó la realización de una nasofibroscopia, que consiste en la exploración de la vía aerodigestiva mediante un fibroscopio flexible. Esta prueba explora con detalle todas las estructuras a nivel de la vía aérea, incluyendo la laringe y las

cuerdas vocales, la glotis y la subglotis y la tráquea. Solo se observaron leves fenómenos inflamatorios en las cuerdas vocales y se llegó al diagnóstico de laringitis crónica. Se pautó un tratamiento mediante antiinflamatorios y se puso de manifiesto la posible necesidad, más adelante, de realizar una microcirugía endolaríngea./ Esta intervención consiste en realizar una exploración, bajo anestesia general, de la laringe y sus estructuras para ver con más detalle su interior./ Por tanto, podemos concluir que en este momento no existía ninguna sospecha de tumoración o nada parecido en el interior de la laringe, solo se sospechaba un fenómeno inflamatorio y se actuó en consecuencia./ Toda la actuación médica en el Servicio de ORL en esta primera consulta fue absolutamente correcta./ No olvidemos, que el paciente se encontraba en estudio y tratamiento por parte del Servicio de Cardiología por una grave patología a nivel de las arterias coronarias del corazón. Se le habían realizado diversos estudios y estaba pendiente de nuevas pruebas de esfuerzo para decidir cuál era el tratamiento necesario. Es necesario tener en cuenta que la patología cardíaca de esta índole es una patología grave que pone en peligro la vida del paciente”.

Seguidamente refiere que, “en las sucesivas visitas realizadas en los meses siguientes se encontró que el paciente tenía una mejoría en su voz y las exploraciones no objetivaban lesiones sospechosas. Sin embargo, se tenía la idea de realizar la intervención exploratoria ya comentada, pero las circunstancias cardiológicas del paciente la desaconsejaban hasta que tuviera un tratamiento cardiológico definitivo y su seguridad estuviera asegurada./ Por tanto, podemos afirmar que la actitud expectante por parte del servicio de ORL antes de realizar la cirugía fue absolutamente correcta y prudente (...). A partir de ese momento, el paciente continuó con un proceso diagnóstico y terapéutico por parte del Servicio de Cardiología que le realizó diferentes pruebas de esfuerzo./ A finales de septiembre de 2022 el paciente acudió de nuevo a la consulta de Otorrinolaringología en donde no se veían lesiones sospechosas, pero se planteó la necesidad de realizar una microcirugía./ La indicación de esta

cirugía no era porque se sospechara la existencia de un tumor, que no existía en ese momento, sino para resolver los problemas inflamatorios que el paciente padecía en su laringe y que le provocaban una alteración de su voz./ En octubre de 2022, el paciente continuaba con problemas cardiológicos, a pesar de haber sido intervenido en Cardiología del Hospital `Y´. Por tanto, continuaba pendiente de nuevas pruebas en Cardiología, ya que su estado no se encontraba resuelto./ En noviembre de 2022 se le incluyó en lista de espera en ORL con la idea de planificar la cirugía en febrero de 2023, fecha en la que se consideraba que su estado cardiaco ya estaría resuelto./ Es necesario señalar que el paciente recibía lo que se llama una doble antiagregación de sus plaquetas, tratamiento que se utiliza en los enfermos cardiacos para prevenir cualquier evento vascular. Este tipo de tratamiento es necesario suspenderlo con semanas de antelación antes de prever cualquier tipo de intervención quirúrgica por el riesgo de sangrado que conlleva (...). El haber realizado la cirugía ORL en estas circunstancias habría significado un riesgo vital para el paciente y por tanto una mala actuación médica./ En enero de 2023 fue revisado de nuevo en la consulta de ORL, una vez que ya se tenía el informe de preanestesia y en la exploración realizada, en la que se hizo una endoscopia de la vía aérea, no se detectaron signos de malignidad./ La cirugía que estaba prevista en los últimos días de febrero de 2023, ya se podía realizar puesto que la ecografía de esfuerzo se hizo el día 22 de febrero y no mostró patología grave y se podía retirar la doble antiagregación./ Toda esta conducta médica por parte del Servicio de ORL, en coordinación con el Servicio de Cardiología, demuestra una corrección y prudencia en la asistencia médica”.

En relación con la aparición de la tumoración, indica que el 27 de febrero de 2023 el paciente acudió al Servicio de Urgencias, porque “padecía un cuadro de dificultad respiratoria con estridor, es decir, con ruido manifiesto en la respiración. Estos síntomas aparecieron justo ese mismo día no habían sido manifestados en ningún momento anterior por el paciente./ Cuando los especialistas de ORL exploraron al paciente observaron la aparición de una masa

a nivel de la glotis laríngea que la obstruía casi en su totalidad. Ese es el motivo por el cual el paciente presentaba dificultad respiratoria y hacía un intenso ruido al respirar./ Estos hechos demuestran que el tumor estaba teniendo una muy rápida evolución. De hecho, en la exploración realizada (...) un mes antes, no se observó ningún tipo de masa o de lesión en la laringe, a pesar de realizar una endoscopia./ Ante estos hallazgos se puso en marcha una asistencia médica de urgencia que consistió en la realización de una traqueotomía urgente y una exploración endoscópica de la masa laríngea con toma de muestras para saber de qué tipo de tumor se trataba./ Por tanto, de estos hechos clínicos podemos concluir que la tumoración que se diagnosticó en febrero de 2023 no existía a nivel laríngeo en los meses anteriores a su diagnóstico./ Una vez asegurada la vía aérea y realizadas las biopsias se tomó la decisión de trasladar el paciente a un centro con mayores medios”, en este caso el Hospital “Y”. “Esta es una decisión absolutamente correcta y prudente./ Toda la asistencia médica prestada de urgencias por el servicio de ORL” del Hospital Universitario “X” “fue absolutamente correcta y acorde a la patología que presentaba el paciente”.

Por lo que atañe a la eventual mala práctica, falta de atención o retraso diagnóstico “que condujera al fatal desenlace”, sostiene que “el caso de este paciente es un claro ejemplo de la impotencia de la medicina actual para luchar contra el cáncer en determinadas circunstancias a pesar de utilizar todos los medios disponibles de forma correcta./ Los diagnósticos se realizaron de forma muy rápida y eficiente, fueron siempre correctos, el tratamiento indicado era el que correspondía de acuerdo a los protocolos internacionalmente establecidos y a las circunstancias clínicas del paciente./ El paciente y la familia siempre conocieron las circunstancias de todo este proceso y otorgaron su consentimiento por escrito cuando era necesario./ La patología cardíaca grave del paciente impidió que se realizara la cirugía unos meses antes./ Pero nunca existió ningún tipo de retraso diagnóstico ya que la tumoración no apareció sino unos pocos meses antes del diagnóstico y un tratamiento más precoz en estas fechas no habría cambiado el pronóstico. De hecho, pocas semanas antes de la

aparición (...), la tumoración no era visible por endoscopia./ Tenemos que tener muy en cuenta que se trataba de un sarcoma de partes blandas de alto grado./ Los sarcomas de partes blandas (SPB) son tumores malignos que se originan en el denominado tejido conectivo o de soporte del organismo, que proviene del mesénquima embrionario, y se localizan en las partes blandas (es decir, excluyendo hueso y cartílago), que incluyen el tejido graso y el muscular, los tendones, los vasos sanguíneos, los nervios y los tejidos profundos de la piel./ Dentro del término SPB se incluyen cerca de 50 subtipos diferentes, dependiendo del tejido en el que se origine el tumor. Algunos subtipos muy concretos poseen características específicas que determinan un (...) tratamiento diferenciado, pero la gran mayoría de SPB se tratan igual independientemente del subtipo al que pertenezcan./ Es de gran importancia la determinación del grado histológico, que permite clasificar los sarcomas de menor (bajo grado, grado 1) a mayor agresividad (alto grado, grados 2-3), atendiendo sobre todo a la rapidez de división de las células y de su apariencia diferente de las células sanas. Los sarcomas de alto grado crecen rápidamente y poseen mayor tendencia a desarrollar metástasis en el curso de la enfermedad, mientras que en los de bajo grado el crecimiento es lento y se observa una mayor tendencia a la recidiva local que al desarrollo de metástasis a distancia./ La supervivencia de los sarcomas de alto grado no supera en ningún caso el 40 % a 5 años”.

Concluye subrayando que, “el fallecimiento del paciente se debió a la mala evolución de un tumor muy agresivo y de rápido crecimiento, a pesar de una cirugía correctamente realizada, pero en unas circunstancias muy desafortunadas que, a pesar de que fueron bien tratadas, no pudieron evitar el fatal desenlace”.

6. Mediante oficio notificado a la interesada el día 9 de enero de 2025, la Instructora del procedimiento le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntando una copia de los documentos obrantes en el expediente.

El 27 de enero de 2025, un abogado, que representa a la reclamante, aporta un escrito de alegaciones, al que adjunta la documentación justificativa de dicha representación. Tras ratificarse, tanto en la procedencia como en la cuantía de la reclamación presentada, mantiene que, “en el informe de ORL que figura en el expediente indica que, en las consultas de 9 de junio, 21 de julio y 9 de agosto de 2022” se observa “sin evidencia de lesiones sospechosas”, lo que resulta de todo punto incierto e incompatible con lo que recoge la historia (de Atención) Primaria. Al margen, no aparecen dichas consultas, ni informes médicos que desconocemos de donde los refieren, pues no están en el expediente. Es cuando menos curioso que se nos hurte de conocimiento dichos informes, el de 27 de mayo de 2022 está a los folios 46-47 y el de octubre a los folios 48-50, ambos del archivo que finaliza como historial hospital./ E igualmente (en) el informe pericial de praxis, no viene referencia alguna a las dichas consultas de junio, julio y principios de agosto, produciéndose un salto entre mayo y finales de agosto en el que se omite toda mención concreta a dichas visitas (...). No es hasta marzo de 2023, al año siguiente, 8 meses después del primer diagnóstico de neoplasia m laríngea, que se le interviene la neoplasia maligna fusocelular con elevada actividad proliferativa. Y ya era el diagnóstico de julio de 2022, por lo que es obvio que el tiempo perdido es el que provocó el fatal desenlace en febrero de 2024./ Por otro lado, resulta cuando menos irregular que en el expediente no se encuentren -o hayan desaparecido- los informes sobre los que sustentan su correcta praxis, cuyo contenido refieren, y por ello debe haber estado a la vista tanto (de) los especialistas de Otorrinolaringología como (de) quien realiza el informe externo de praxis”.

7. Tras haber solicitado la Instructora del procedimiento y obtenido nueva documentación de la Gerencia del Área Sanitaria III (en concreto, copias “de la historia clínica de Atención Especializada del Hospital “X”, relativa a los episodios de Otorrinolaringología, incluyendo cursos evolutivos de consultas externas - desde junio de 2022- y de hospitalización y estudios anatomopatológicos

realizados), mediante oficio notificado a la interesada el 28 de febrero de 2025, le comunica la apertura de un nuevo trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntando una copia, en formato electrónico, de los documentos incorporados al expediente.

8. Con fecha 20 de marzo de 2025, el abogado de la reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que se reitera, sustancialmente, en lo ya sostenido en el anterior escrito de alegaciones; mantiene que “el expediente sigue estando mutilado, de nuevo falta lo que faltaba, y (...) sigue llamando la atención, ya que a pesar de que en la página 41 del documento ‘ERP 2024-096 20240826 Gerencia historia primaria.pdf’ señala 07-2022 neoplasia m laringe, R85 (...) no aparecen los informes de esas atenciones”.

9. El día 25 de marzo de 2025, la Instructora del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella expone que, “tras el análisis de la documental, consta la derivación desde Atención Primaria al Servicio de Otorrinolaringología, que planteó en ese momento la microcirugía laríngea, no realizada inicialmente por antecedentes cardiológicos del paciente, pendiente de una angioplastia y con pauta de doble antiagregación. Durante el seguimiento en las sucesivas consultas, las exploraciones no evidenciaban el tumor y la situación clínica en su conjunto superaba el balance riesgo/beneficio de la intervención./ El tumor se manifestó a finales de febrero de 2023 y la asistencia médica aplicada fue absolutamente correcta, sin retraso diagnóstico ni pérdida de oportunidad terapéutica./ La histología tumoral, sarcoma de alto grado, presenta, *per se*, un comportamiento muy agresivo, con gran invasividad y crecimiento muy rápido./ En definitiva, 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 fallecimiento del paciente, el cual ha sido secundario a la evaluación de su grave enfermedad.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 16 de abril 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 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, 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), la interesada que suscribe el escrito inicial está activamente legitimada, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que motivaron la reclamación, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC). Dicho esto, se observa que los escritos incorporados en trámite de audiencia son presentados por un abogado que representa a la viuda y a los dos hijos del paciente fallecido, y en los que se extiende la reclamación a estos dos últimos (manteniendo inalterada la cuantía

de la indemnización pretendida), a los cuales procede también reconocer legitimación activa.

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 expediente aquí examinado, el escrito inicial de la reclamante se presenta con fecha 8 de julio de 2024 y el fallecimiento del paciente tiene lugar el día 10 de febrero de 2024, por lo que, habiéndose interpuesto dentro del plazo de un año, la reclamación resulta tempestiva.

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.

Dicho esto, 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.

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 “Solo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que este 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, concurran, 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 los interesados reclaman una indemnización por los daños derivados del fallecimiento de su familiar, atribuido al retraso en el diagnóstico y a la falta de tratamiento de un carcinoma de laringe.

El óbito del paciente pone de manifiesto la efectividad de un daño, puesto que este Consejo viene sosteniendo que, acreditado el fallecimiento de una persona, cabe presumir el daño moral que ello supone para, en este caso, sus hijos o cónyuge (en este sentido y entre otros, Dictámenes Núm. 150/2013, 29/2014 y 94/2014). No obstante, hemos de reparar en que, la mera constatación de un daño efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica surgido en el curso de la actividad del servicio público sanitario, no implica, necesariamente, 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, en el sentido de que los interesados no tuvieran el deber jurídico de soportarlo.

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 daño 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 dispensado 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 criterio a seguir en este proceso es el de diligencia, que se traduce en la suficiencia de las pruebas y los medios empleados, sin que 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. 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, *per se*, 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 daños y perjuicios cuya indemnización reclama.

En el asunto sometido a nuestra consideración, el escrito de reclamación sostiene que el carcinoma de laringe “se extendió y se convirtió en letal a causa de un grave error de diagnóstico” en el Hospital “X”, “unido a un retraso de más de un año en diagnóstico y tratamiento”, “pues llevaba más de un año siendo tratado por la disfonía sin que le fuese realizado o transmitido el diagnóstico” y “es en febrero de 2023 cuando se le diagnostica un pólipo CVI y neoplasia maligna fusocelular”. En otro orden de cosas, se afirma que, “solicitado en su día acceso al integro expediente médico para valorar la responsabilidad”, se facilitó un “expediente médico mutilado”, dado que “entre el 21 de julio y el 28 de septiembre de 2022, se produjeron tres consultas en ORL a las que no se (...) dio acceso”. En relación con las alegaciones presentadas en trámite de audiencia, cabe señalar que se mantiene, en lo esencial, la estructura argumental en la que se basa el escrito que da inicio al procedimiento.

Vista la posición de quien reclama, procede ahondar en la restante documentación que figura en el expediente.

El informe del Servicio de Otorrinolaringología, tal como se indica en el antecedente 4, tras relatar la atención recibida por el paciente, concluye afirmando que “se planteó la microcirugía laríngea desde las primeras revisiones pero se retrasó, tanto por sus hallazgos exploratorios, no sospechosos en las sucesivas consultas realizadas, como por su patología cardiaca previa, al estar pendiente de una angioplastia, la doble antiagregación pauta y esperar al control del test de esfuerzo, factores que, en conjunto, superaban el balance de riesgo/beneficio de la intervención”.

La pericial incorporada a instancia de la compañía aseguradora de la Administración sanitaria, suscrita por un especialista en Otorrinolaringología, después de analizar la asistencia recibida por el paciente y su patología, colige que “se trataba de un sarcoma de partes blandas de alto grado”, que “crecen rápidamente y poseen mayor tendencia a desarrollar metástasis en el curso de la enfermedad” y que “los diagnósticos se realizaron de forma muy rápida y eficiente, fueron siempre correctos, el tratamiento indicado era el que

correspondía de acuerdo a los protocolos internacionalmente establecidos y a las circunstancias clínicas del paciente./ El paciente y la familia siempre conocieron las circunstancias de todo este proceso y otorgaron su consentimiento por escrito cuando era necesario./ La patología cardíaca grave del paciente impidió que se realizara la cirugía unos meses antes./ Pero nunca existió ningún tipo de retraso diagnóstico (...) y un tratamiento más precoz en estas fechas no habría cambiado el pronóstico”.

Por último, la propuesta de resolución basa su argumento desestimatorio en ambos informes, razonando que “el tumor se manifestó a finales de febrero de 2023 y la asistencia médica fue absolutamente correcta, sin retraso diagnóstico ni pérdida de oportunidad terapéutica”.

Planteada en tales términos la controversia, resulta forzoso no perder de vista que estamos ante un paciente que presentaba una patología coronaria, de la que ya venía siendo tratado con anterioridad a la aparición de sus problemas de laringe. Asimismo, y en otro orden de cosas, es notorio que, pese a corresponder al que reclama la prueba de sus alegaciones, quien aquí ejercita la acción resarcitoria no ha desarrollado en vía administrativa actividad probatoria alguna, por lo que sus afirmaciones, singularmente las de contenido técnico, únicamente hallan fundamento en su particular opinión sobre los hechos; es por ello, que este Consejo se ve compelido a formar su convicción acerca de las cuestiones de índole médica, únicamente, sobre la base de la documentación incorporada por la Administración y su compañía aseguradora.

Sentado lo anterior, cabe descender al fondo de la cuestión.

En primer lugar, en lo referente a un eventual error o retraso en el diagnóstico -que, de existir, inevitablemente hubiese redundado en una injustificable demora del tratamiento de la enfermedad-, debemos partir siempre de que la *lex artis* asistencial aplicable a la fase de diagnosis no impone al servicio público la obligación de alcanzar un juicio cierto e inmediato sobre la enfermedad, sino que tan solo obliga a que se empleen los medios, humanos y materiales disponibles en cada momento para llegar al diagnóstico preciso, en

función de los síntomas que los pacientes manifiestan en ese instante. De esta forma, 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. 269/2023).

Dicho esto, en el informe de primera consulta del Servicio de Otorrinolaringología del Hospital "X", fechado a 27 de mayo de 2022, se indica como resultado de la exploración física "sin lesiones sospechosas" y como impresión diagnóstica "laringitis crónica", si bien en el apartado destinado al tratamiento se refiere "control según cita adjunta" y "si no mejoría, valorar microcirugía laríngea"; asimismo, consta (en el apartado destinado a "historia actual") que el paciente relaciona la afonía con una anestesia recibida en el mes de septiembre anterior (folios 46 y 47 del archivo digital "ERP XXXX Gerencia. Historia hospital", contenido en el CD que se halla en el folio 30 del expediente). Por otro lado, figura entre la documentación un informe de consulta externa del Servicio de Cardiología, de 24 de octubre de 2022, en el que no consta que el paciente refiera síntoma alguno al respecto (folios 48 a 50 del archivo digital "ERP XXXX Gerencia. Historia hospital", contenido en el CD que se halla en el folio 30 del expediente), mientras, que es en el informe de este mismo servicio, de 22 de febrero de 2023, cuando el paciente sí señala que "se encuentra peor a nivel respiratorio por su problema de laringe ya que nota disnea y sensación de atragantamiento" (folio 51 del archivo digital "ERP XXXX Gerencia. Historia hospital", contenido en el CD que se halla en el folio 30 del expediente), constando, de seguido, su consulta con Otorrinolaringología el día 27 de febrero de 2023, momento en el que se le realiza una traqueotomía de urgencia y se toman muestras para remitir a Anatomía Patológica (folios 53 a 57 del archivo digital "ERP XXXX Gerencia. Historia hospital", contenido en el CD que se halla en el folio 30 del expediente).

En este punto, cabe traer a colación, como señala el informe del Servicio de Otorrinolaringología, que el paciente “es revisado (...) de forma sucesiva el 9 de junio, el 21 de julio, el 9 de agosto de 2022 refiriendo en las tres ocasiones mejoría de la voz, y sin evidencia de lesiones sospechosas en la exploración” y que “el 30 de enero de 2023 (...) se reexplora mediante estroboscopia y fibroscopia que no detectan signos de malignidad ni otra sintomatología distinta a su disfonía ya conocida”. Por otra parte, la pericial incorporada a instancias de la compañía aseguradora de la Administración -suscrita por un especialista en Otorrinolaringología- indica que en la exploración efectuada por el Servicio de Otorrinolaringología el día 27 de mayo de 2022 “se incluyó la realización de una nasofibroscopia que consiste en la exploración de la vía aerodigestiva mediante un fibroscopio flexible”, que “esta prueba explora con detalle todas las estructuras a nivel de la vía aérea, incluyendo la laringe y las cuerdas vocales, la glotis y la subglotis y la tráquea y que “solo se observaron leves fenómenos inflamatorios en las cuerdas vocales y se llegó al diagnóstico de laringitis crónica”, de lo que concluye que “en este momento no existía ninguna sospecha de tumoración o nada parecido en el interior de la laringe, solo se sospechaba un fenómeno inflamatorio y se actuó en consecuencia”, subrayando que “en las sucesivas visitas realizadas en los meses siguientes se encontró que el paciente tenía una mejoría en su voz y las exploraciones no objetivaban lesiones sospechosas”.

Así las cosas, todo apunta hacia que la tumoración únicamente pudo comenzar a vislumbrarse cuando, el día 22 de febrero de 2023 -ante el Servicio de Cardiología- el paciente manifiesta encontrarse peor a nivel respiratorio (disnea y sensación de atragantamiento) y constatarse cuando el día 27 de febrero de 2023 acude a Otorrinolaringología con un cuadro de dificultad respiratoria y ruido manifiesto en la respiración, sin que las exploraciones anteriores hubiesen alcanzado a arrojar indicios suficientes al respecto.

En directa relación con lo anterior, no cabe orillar que la pericial promovida por la compañía aseguradora sostiene que la microcirugía planteada

-como mera posibilidad, en caso de no mejoría- en mayo de 2022 no tenía por finalidad verificar la existencia de un tumor -del cual no existía sospecha alguna en aquellos momentos-, sino para “resolver los problemas inflamatorios que el paciente padecía en su laringe y que le provocaban una alteración de su voz”. Tal planteamiento encaja con el informe de Otorrinolaringología de mayo de 2022, en el que, descartándose las “lesiones sospechosas” y diagnosticándose “laringitis crónica”, se recomienda -en el marco del diagnóstico de laringitis y para el supuesto de no producirse una mejoría- “valorar microcirugía laríngea”. Por añadidura, la cirugía no llegó a consumarse debido a que el paciente se encontraba a tratamiento en el Servicio de Cardiología por una grave patología a nivel de las arterias coronarias, pendiente de varias pruebas de esfuerzo y sometido a doble antiagregación de sus plaquetas (para prevenir eventos vasculares). En este sentido, señala la pericial que “este tipo de tratamiento (doble antiagregación) es necesario suspenderlo con semanas de antelación antes de prever cualquier tipo de intervención quirúrgica por el riesgo de sangrado que conlleva intervenir cuando se tiene este tratamiento” (según el informe del Servicio de Otorrinolaringología, “con fecha 15 de febrero se reclama adelantar test de esfuerzo, que es realizado el 22 de febrero, y nos indican que ya se puede suspender la Clopidogrel y mantener solo el Adiro para la intervención”) y que “el haber realizado la cirugía (...) en estas circunstancias habría significado un riesgo vital para el paciente y, por tanto, una mala actuación médica”.

En definitiva, a la vista de los informes médicos obrantes en el expediente, no cabe sostener que, en este caso, se haya producido ni un error en el diagnóstico inicial ni un retraso diagnóstico ni, en consecuencia, una demora injustificable en el tratamiento del carcinoma de laringe, que habría sido adecuadamente tratado a partir del momento en el que fue descubierto, debiendo tenerse también en cuenta que, como advierte la pericial, “se trataba de un sarcoma de partes blandas de alto grado” y estos “crecen rápidamente y poseen mayor tendencia a desarrollar metástasis en el curso de la enfermedad”.

En segundo lugar, se mantiene por quien promueve el procedimiento que, a la hora de acceder a la información clínica, se ofrece por parte de la Administración un “expediente médico mutilado”, centrando su atención sobre la circunstancia de que “entre el 21 de julio y el 28 de septiembre de 2022, se produjeron tres consultas en Otorrinolaringología a las que no se (...) dio acceso”.

Pues bien, en el folio 66 del archivo digital “ERP XXXX Gerencia. Historia hospital” (contenido en el CD que se halla en el folio 30 del expediente) figura un documento expedido por el Servicio de Otorrinolaringología y fechado a 5 de septiembre de 2023 en el cual, “a petición del interesado con respecto a las consultas de ORL realizadas entre del 21 de julio a 28 de septiembre del año 2022”, se indica que “durante ese periodo, se realizaron tres revisiones en nuestro servicio por dos facultativos: presentaba enrojecimiento de cuerda izquierda y una lesión polipoidea en su tercio anterior sin evidencia de malignidad con movilidad conservada de ambas cuerdas vocales./ Se valora microcirugía de laringe que estaba condicionada por la reciente angioplastia realizada el 24 de agosto en el (Hospital ‘Y’), con tratamiento de doble antiagregación y que estaba pendiente de test de esfuerzo por parte de Cardiología”.

En tal tesitura, la circunstancia de que los resultados de las tres “revisiones”, en las que únicamente se llevó a efecto el seguimiento de un diagnóstico previo -que, por cierto, descartaba “lesiones sospechosas” y se apuntaba hacia una laringitis crónica-, se plasmasen en un único documento -suministrado al propio paciente en el mismo momento en el que este así lo requirió- no permite arrojar sombras de duda sobre un proceso asistencial en el que, conforme a toda la documentación médica incorporada al expediente, no se ha alcanzado a demostrar infracción alguna de la *lex artis ad hoc*.

En conclusión, en el asunto sometido a nuestra consideración, y a tenor de la documentación a la que hemos tenido acceso, entendemos que no cabe considerar probados ni la existencia de un error o retraso en el diagnóstico ni

que la atención y seguimiento al paciente resultasen inadecuados, razones por las cuales la reclamación presentada no puede prosperar.

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

LETRADA ADJUNTA
A LA SECRETARÍA GENERAL,

V.º B.º
EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.