

Expediente Núm. 292/2006
Dictamen Núm. 8/2007

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
Fernández García, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 15 de febrero de 2007, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 6 de noviembre de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por don, como consecuencia de lo que califica de defectuosa asistencia recibida en el sistema sanitario público, que le obligó a acudir a la medicina privada.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 20 de abril de 2006, tiene entrada en el registro del Servicio de Salud del Principado de Asturias un escrito de don en el que formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los gastos derivados de la asistencia médica a la que se sometió en el extranjero, al considerar que ello vino motivado por una incorrecta asistencia sanitaria de los hospitales de “X” y de “Y”.

Inicia su relato indicando que en el año 2001 le hicieron un cateterismo, pasando después "al Hospital `X` para hacerme los estudios que los cardiólogos estimasen oportunos (...). Durante el año 2005 empezaron a darme pequeños y espaciados dolores en el centro del pecho; cuando eran de cierta importancia me tomaba una Cafinitrina y se pasaban (...), se lo comuniqué al cardiólogo (...) y me dijo que ese tipo de problemas no los consideraba graves (...). Sin embargo, estos dolores se presentaban cada vez más a menudo y más fuertes (...) y no me daban una solución./ El 11 de agosto del pasado año (...) me dio un dolor muy fuerte en medio del pecho. (...) una UVI-móvil me atendió y decidió llevarme al Hospital `Y`. Al día siguiente el doctor me comunicó que "la última analítica había dado buena señal, ya que estuve a punto de tener un infarto".

Continúa señalando que a los pocos días volvieron los dolores pectorales y otra UVI móvil le lleva de nuevo al Hospital "Y", donde pregunta al doctor que le atendió sobre la conveniencia de un cateterismo, a lo que le responde "que después de reunir a todos los cardiólogos y por considerarla una prueba agresiva e innecesaria no la van a realizar". Comenta el reclamante que "más tarde pude saber por uno de ellos que eso no fue así" y añade que se le remitió a un centro de salud mental para tratar el síndrome de ansiedad, en el que se le recetó una medicación frente a la que tuvo una reacción adversa, por lo que se le retiró, remitiéndole de nuevo al cardiólogo, considerando que "la ansiedad que presentaba era la normal en una persona que se encuentra mal".

Prosigue su relato exponiendo que vuelve entonces a consulta al Hospital "Y", donde no saben decirle nada, y, "viendo que el tiempo pasaba y que poco a poco los dolores eran mucho más grandes y se repetían todos los días", decide solicitar una interconsulta a Tras otro episodio de urgencia en, una noche de fuertes dolores, que no se fueron con cafinitrinas, se ve obligado a regresar al Hospital "Y", donde el doctor le comenta "que el problema sobrevenía casi seguro de la válvula aórtica y que él mandaba realizarme un cateterismo, y que viniendo todo desde hacía tanto tiempo, lo extraño es que no me lo hubiesen hecho ya". Señala, a continuación, que "como consecuencia del

resultado del cateterismo aparecen varias lesiones, por cierto muy serias y que además ya hablan de someterme a cirugía de By-pass y sugieren abordar en el mismo también la sustitución valvular aórtica. Como fechas atrás la Dra. (...) me había mandado hacer una ecografía, el 2/XII/2005, así fue, siendo los resultados (...) y opiniones sobre la válvula aórtica totalmente diferentes a lo anterior. Por último y con fecha 27/XI/2005 (*sic*) (...) el Dr. (...) emite un informe en el cual deja las cosas a su modo de ver".

Finaliza el reclamante con las siguientes conclusiones: "1º) Entre unos y otros cardiólogos me han hecho dar vueltas y para nada, pues se cometieron errores tan grandes que algunos no deberían estar ejerciendo como profesionales y con todo esto, yo jugándome la vida por culpa de ellos./ 2º) Informes contradictorios de unos cardiólogos con otros./ 3º) Ante tal desbarajuste, mi mujer habla con dos de ellos por separado y lo que le dicen es que la situación es grave. En España, tanto en (...) como en (...), las garantías de éxito eran escasas. Ellos mismos (igualmente por separado) coincidieron en aconsejar la Clínica `Z´ en EE.UU., ya que allí había un cirujano (...) que, para como yo tenía el corazón, era el mejor./ En el transcurso de una semana hicimos todos los trámites necesarios para la operación, pues yo cada día me encontraba mucho peor. Ingresé el 20/XII/2005 y fui operado al día siguiente con total éxito (...). 4º) De no haberse dado toda esta serie de circunstancias y negligencias (...), tal vez no hubiese llegado el momento de tomar la determinación de que se me operase fuera de España, con el consiguiente enorme gasto que esto supone. De haber sido atendido correctamente, en su debido momento, podría haberse realizado la cirugía en España sin más problemas y sin tanta gravedad".

Desglosa finalmente el interesado los gastos realizados, cifrando su reclamación en la cantidad de ochenta y un mil trescientos noventa euros con noventa y un céntimos (81.390,91 €).

Junto con la reclamación se aportan los informes médicos con los sucesivos diagnósticos; copia de los informes relativos a la asistencia médica y quirúrgica dispensada en el Hospital "Z"; copia de una reclamación dirigida al

Hospital "Y", fechada el 4 de abril de 2006, y copia de las facturas de los gastos ocasionados en el extranjero.

2. Mediante escrito fechado el 2 de mayo de 2006, notificado el 5 del mismo mes, el Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias comunica al interesado la fecha en que ha tenido entrada en la Administración su reclamación y la incoación del oportuno procedimiento, señalándole las reglas con arreglo a las cuales se tramitará en dicho Servicio, el plazo para resolver y los efectos del silencio.

3. Al expediente se ha incorporado el parte de reclamación del seguro de responsabilidad sanitaria, de fecha 4 de mayo de 2006, y una copia de la historia clínica del reclamante, con los sucesivos informes médicos. También, copia de dos reclamaciones anteriores, presentadas ante el Hospital "Y" con fechas 7 de marzo y 4 de abril de 2006, y de la respuesta del Gerente a ambas. En la primera de ellas, con fecha de registro de salida de 27 de marzo de 2006 y previo informe del Jefe de Sección de Cardiología, el Gerente señala que "la actuación médica fue adecuada en cada momento. Con fecha 29 de noviembre se le realizó estudio de coronariografía donde se le indica tratamiento quirúrgico. Decidiendo Vd. por voluntad propia realizar los trámites para dicha intervención en EE.UU."

Asimismo, figura en el expediente el informe del Jefe de Sección de Cardiología en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial, fechado el 17 de mayo de 2006, en el que cuestiona los errores de diagnóstico imputados y afirma que el paciente "fue visto en noviembre/05, programándose coronariografía que se llevó a cabo el 29.11.05 (...). Al haber aumentado la severidad de las lesiones coronarias, que incluían el tronco, y al ser factible la cirugía de revascularización se recomendó ésta, además de posible recambio valvular aórtico (...). De acuerdo con mis informaciones el paciente solicitó a distintos cardiólogos y cirujanos cardiacos un lugar de alto nivel, recomendable en todos los aspectos en donde podría llevarse a cabo con mayor perfección la

cirugía recomendada eligiendo, de forma libre, la Clínica "Z". El Jefe de Sección de Cardiología adjunta copia de los informes clínicos pertinentes y de las contestaciones a las reclamaciones del paciente. Entre estas últimas se incluye la respuesta a una primera reclamación, fechada el 19 de diciembre de 2005, en la que se deniega al paciente la libre elección de cardiólogo al no ser "posible atenderla por la distribución del trabajo encomendado (a) los miembros de la Sección de Cardiología".

4. El día 25 de mayo de 2006 se elabora el Informe Técnico de Evaluación por el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto. En dicho informe, después de relatar los hechos alegados en la reclamación, se detiene en la historia clínica del paciente, de la que "se desprende que el reclamante acudió a la clínica privada el 28 de noviembre de 2000 (...), donde tras numerosas pruebas (...), incluido un cateterismo, fue diagnosticado de valvulopatía aórtica fibrocalcificada con estenosis moderada y enfermedad coronaria de dos vasos con malos lechos distales, que en aquel momento contraindicaban técnica de revascularización. Se le recomendó continuar revisiones periódicas, tratamiento médico e incapacitación laboral. Dos años después (...), tras nueva revisión en el mismo centro privado se mantiene el diagnóstico previo y se le recomienda estudio coronariográfico para valorar revascularización si ello fuese posible". Observa a continuación que el diagnóstico del Hospital "Y", en agosto de 2005, fue coincidente con el anterior, apreciándose lesiones "que no eran abordables quirúrgicamente recomendándose tratamiento médico (...). Concretamente se indica que tiene una válvula aórtica fibrocalcificada pero con estenosis aórtica moderada que exige seguimiento anual para determinar el momento de la cirugía y lesión de dos vasos con malos lechos distales que en principio no son susceptibles de revascularización". Añade que tras un nuevo ingreso hospitalario, en noviembre de 2005, se aprecia lesión severa del tronco común y de tres vasos coronarios con buenos lechos distales, abordables quirúrgicamente, por lo que se aconseja la cirugía de revascularización más recambio valvular aórtico.

En el apartado de “valoración” se expone que en todo momento se mantuvo informado al paciente de la evolución de su enfermedad y se le practicaron cuantas técnicas diagnósticas y terapéuticas fueron necesarias para el abordaje de su patología. Llegado el momento en que su situación aconsejaba la realización de un tratamiento quirúrgico fue él mismo quien pidió información sobre centros donde se efectuasen las técnicas indicadas y fue el propio paciente quien de acuerdo con su familia tomó la decisión de abandonar el sistema sanitario público y trasladarse a una clínica privada en EE.UU., cuando en nuestro país, y concretamente en nuestra Comunidad Autónoma, existen servicios altamente especializados en los que se podía haber llevado, con absolutas garantías de calidad, el tratamiento aconsejado”.

Tras una cita de la normativa que excluye, salvo necesidad acreditada, la cobertura de la asistencia prestada por servicios médicos distintos a los asignados, concluye el informe señalando que “el reclamante no sólo incumplió los requisitos para que proceda el reintegro de gastos al abandonar voluntariamente el sistema sanitario público, sino que las pruebas realizadas en el centro privado acreditan que el diagnóstico emitido por la sanidad pública era correcto. En este sentido la jurisprudencia es unánime al considerar que el abandono voluntario de la sanidad pública impide reclamar posteriormente el reintegro de los gastos”.

5. Mediante escritos de 29 de mayo de 2006, el Servicio instructor remite copia del informe técnico de evaluación al Secretario General del Servicio de Salud del Principado de Asturias y del expediente a la correduría de seguros.

6. Con fecha 1 de junio de 2006, tiene entrada en el Servicio de Salud del Principado de Asturias un escrito del reclamante en el que, tras relatar sus padecimientos físicos y psicológicos, solicita una ampliación de la indemnización en sesenta mil euros (60.000 €) en concepto de daños morales.

7. Mediante escrito de 9 de junio de 2006, el Servicio instructor remite copia del escrito de ampliación de la indemnización a la compañía aseguradora del Principado de Asturias y a la correduría de seguros.

8. Con fecha 1 de agosto de 2006, una asesoría privada elabora un dictamen, a instancia de la compañía de seguros del Principado de Asturias, suscrito por un especialista en Cirugía General y Cirugía Cardiovascular. En el mismo se afirma que "no hay contradicciones entre los diferentes informes, sí existe cierta discrepancia entre la ecografía y el cateterismo, en cuanto a la valoración del gradiente transaórtico, esto es porque la eco es más específica para valorar el área valvular y menos para medir presiones y el cateterismo al revés, por tanto la controversia que el paciente manifiesta no es tal, los cardiólogos que saben de esto, valoran justamente lo que tienen que valorar./ El paciente fue correctamente diagnosticado, visto en consultas e ingresado (...) las veces precisas, se realizan todas las exploraciones posibles según protocolos de actuación médica y en su momento indicación de operación./ El paciente no se fía de la calidad de los cirujanos españoles y acude a los EE.UU. para ser operado./ En España y concretamente en Asturias hay servicios de Cirugía Cardiovascular capacitados para haber atendido al demandante con plenas garantías. Servicios que hacen varios cientos de operaciones de este tipo al año, con cifras de morbimortalidad capaces de soportar contrastes con las cirugías más avanzadas".

9. Evacuado el trámite de audiencia, mediante oficio fechado el 7 de septiembre de 2006 y notificado el 25 del mismo mes, el interesado comparece en las dependencias administrativas y obtiene una copia íntegra del expediente, detallándose en la diligencia correspondiente que el mismo está compuesto "al día de la fecha" por cuatrocientos veintidós (422) folios.

10. El día 6 de octubre de 2006 el interesado presenta un escrito de alegaciones en el que se ratifica en lo expuesto en su reclamación, comentando

que “habiéndose dejado transcurrir semanas y semanas preciosas y tras permanentes insistencias y presiones por el que suscribe, finalmente con fecha (...) 29 de noviembre de 2005 se realiza un cateterismo donde se comprueba de forma directa que, para sorpresa del equipo médico que tenía alguna relación con el caso, efectivamente las lesiones coronarias que padecía el reclamante se habían agravado significativamente, pasando incluso al tronco. Es únicamente sólo a partir de ese momento cuando al parecer se empieza a plantear o estudiar la posibilidad de un abordaje quirúrgico de las dolencias”. En relación a la decisión de acudir a una clínica extranjera, afirma el reclamante que “hasta ese momento jamás cardiólogo alguno del Hospital ‘Y’ había planteado la posibilidad de un abordaje quirúrgico, por lo que debe quedar meridianamente claro que la decisión de acudir a USA para ser intervenido quirúrgicamente se toma cuando en aún no se había planteado tan siquiera esa posibilidad. Otro factor fundamental en esta decisión de traslado es que el paciente, por todos los avatares acaecidos, tiempo transcurrido..., había perdido toda la confianza en el equipo médico que le llevaba”.

11. Mediante oficio fechado el 9 de octubre de 2006, el Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias remite a la entidad aseguradora del Principado de Asturias y a la correduría de seguros una copia de las alegaciones presentadas por el interesado.

12. El día 26 de octubre de 2006, el Jefe del Servicio instructor elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por considerar que todo el proceso asistencial fue adecuado y conforme a la lex artis ad hoc. En efecto, se señala que “es preciso dejar constancia de que la asistencia prestada al paciente fue correcta y que en todo momento se le mantuvo informado de la evolución de su enfermedad y se le practicaron cuantas técnicas diagnósticas y terapéuticas fueron necesarias para el abordaje de su patología. Llegado el momento en que su situación aconsejaba la realización de un tratamiento quirúrgico fue él mismo quien pidió información sobre centros donde se

efectuasen las técnicas indicadas y fue el propio paciente quien de acuerdo con su familia tomó la decisión de abandonar el sistema sanitario público y trasladarse a una clínica privada en EE.UU., cuando en nuestro país, y concretamente en nuestra Comunidad Autónoma, existen servicios altamente especializados en los que se podía haber llevado, con absolutas garantías de calidad, el tratamiento aconsejado”.

13. En este estado de tramitación, mediante escrito de 6 de noviembre de 2006, registrado de entrada el día 9 del mismo mes, V.E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo según 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, de conformidad con 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 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está el interesado activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad

patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado, en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula dicha reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse 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 caso ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 20 de abril de 2006, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen en un lapso temporal que se extiende hasta diciembre de 2005, por lo que es claro que la acción se ejercita dentro del plazo de prescripción legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC y en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Procedimiento de tramitación al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, se aprecia que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Recibida la reclamación en el registro del Servicio de Salud del Principado de Asturias el día 20 de abril de 2006, se concluye que, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 9 de noviembre de 2006, el plazo de resolución y notificación ha sido sobrepasado. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución Española 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 139 de la LRJPAC, ya citada, 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, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. 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 141 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.- Imputa el reclamante a la Administración sanitaria la mala asistencia médica recibida, lo que le determinó, dada su pérdida de confianza en el sistema sanitario público, a acudir a la medicina privada para ser intervenido quirúrgicamente. Manifiesta, además, que de no haber sido así habría continuado recibiendo atención en centros sanitarios públicos, ya que ésta era su primera intención.

Reclama, por ello, que se le indemnice el daño moral producido, así como el daño patrimonial derivado del coste de la asistencia médica privada recibida, entendiéndose que ha de recaer en la Administración la responsabilidad por todo ello, pues la causa de que tuviera que recurrir a la medicina privada, con el consiguiente daño moral y patrimonial, no fue sino la deficiente asistencia prestada por el servicio público, que concreta en la existencia de errores de diagnóstico, tardanzas e informes contradictorios de los cardiólogos que le atendieron.

La simple exposición de los hechos imputados a la Administración nos plantea, como primera cuestión, la distinción -que ya abordamos en el

Dictamen Núm. 241/2006, de 30 de noviembre- entre el ejercicio de la acción de reembolso de los gastos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital en los casos que hayan sido atendidos fuera del Sistema Nacional de Salud y el de la exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración.

En efecto, la reclamación contiene objetivamente una solicitud de reembolso de gastos sanitarios, que más tarde se extiende a los daños morales. Respecto al citado reembolso, el entonces vigente Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, sobre Ordenación de Prestaciones Sanitarias del Sistema Nacional de Salud, en desarrollo de lo dispuesto en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, determinaba, en su artículo 5.3, las condiciones para que sea exigible el reintegro de gastos sanitarios ocasionados "fuera del Sistema Nacional de Salud", estableciendo que únicamente sería exigible en "los casos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital (...), una vez comprobado que no se pudieron utilizar oportunamente los servicios de aquél y que no constituye una utilización desviada o abusiva de esta excepción".

Puede el interesado acogerse a la normativa citada y solicitar la incoación del procedimiento administrativo pertinente. Sin embargo, optó por la exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, pues no invoca una necesidad vital urgente que no pueda razonablemente atenderse dentro del sistema público, sino una pérdida de confianza en el mismo provocada por el "desbarajuste" y los "informes contradictorios", en suma, la desatención sanitaria. Tal planteamiento -y su consecuente reclamación- es admisible, pero para que pueda prosperar deberán concurrir los requisitos generales que hemos señalado en la consideración jurídica quinta. Por tanto, habrá que analizar si nos hallamos ante un daño real, efectivo, evaluable económicamente y antijurídico, es decir, un daño que no tenga el particular la obligación de soportar, y si éste ha sido ocasionado por el funcionamiento del servicio público sanitario.

En orden al análisis de la concurrencia de tales requisitos, observamos que de la reclamación se desprende que el daño alegado son las consecuencias,

tanto económicas como morales, de la necesidad de acceder a un tratamiento médico privado. Faltando una acreditación de tal necesidad, deberíamos concluir que no se aprecia un daño, sino que estamos simplemente ante una legítima opción individual entre el sistema sanitario público y los servicios sanitarios privados, resuelta libremente por el reclamante -o su familia- a favor de estos últimos y cuyas consecuencias -entre ellas las económicas, es decir, el desembolso realizado como abono de los gastos de consulta y operación quirúrgica en el ámbito de la sanidad privada- han de ser soportadas por quien adopta dicha decisión.

No obstante la conclusión expuesta, en aras de un exhaustivo examen de las imputaciones realizadas al funcionamiento del servicio sanitario público en el caso concreto, debemos analizar si, tal como manifiesta el reclamante, se han producido los errores de diagnóstico, tardanzas e informes contradictorios de los cardiólogos, que constituyen el fundamento de la *causa petendi*.

El servicio público sanitario, dirigido siempre a procurar la curación del paciente, constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultados, de modo que no puede imputarse sin más a la Administración sanitaria la falta de curación del paciente en un plazo determinado, 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*. Este criterio se extiende a la totalidad del servicio público sanitario y, por tanto, a la fase de diagnóstico, sin quedar circunscrito a la del tratamiento médico del paciente, sin que ello comporte el derecho de éste a que se le garantice un diagnóstico acertado y precoz, sino a que se le apliquen las técnicas precisas disponibles en atención a sus dolencias y de acuerdo con los conocimientos científicos del momento.

Con estas premisas, debemos analizar en primer lugar la existencia del alegado error de diagnóstico o contradicción entre los informes médicos. Hay que destacar al respecto que tal error o contradicción no aparece acreditado,

sino que, al contrario, todos los informes obrantes en el expediente, e incluso los procedentes de las clínicas privadas, coinciden en señalar el mismo diagnóstico: en un primer momento, agosto de 2005, válvula aórtica fibrocalcificada con estenosis aórtica moderada, que exige seguimiento anual para determinar el momento de la cirugía y, cuatro meses después, lesión severa del tronco común con estenosis aórtica severa-moderada, abordable quirúrgicamente; diagnóstico que es confirmado también por el hospital norteamericano. El informe del Jefe de Sección de Cardiología, fechado el 17 de mayo de 2006, justifica este último diagnóstico afirmando que “al haber aumentado la severidad de las lesiones coronarias, que incluían el tronco, y al ser factible la cirugía de revascularización se recomendó ésta, además de posible recambio valvular aórtico”. A esta conclusión llega asimismo el dictamen de la asesoría privada, que afirma que “no hay contradicciones entre los diferentes informes, sí existe cierta discrepancia entre la ecografía y el cateterismo, en cuanto a la valoración del gradiente transaórtico, esto es porque la eco es más específica para valorar el área valvular y menos para medir presiones y el cateterismo al revés, por tanto la controversia que el paciente manifiesta no es tal, los cardiólogos que saben de esto, valoran justamente lo que tienen que valorar”. En el mismo sentido, hemos de notar que tampoco existe, como pretende el reclamante, discordancia entre los informes de Cardiología y de Neuropsiquiatría, toda vez que éste señala que “efectivamente existe un síndrome de ansiedad reactivo y secundario a la patología cardíaca”.

Por otro lado, hemos de subrayar que la argumentación del interesado no está exenta de ciertas contradicciones. En efecto, en su escrito de alegaciones, afirma que “debe quedar meridianamente claro que la decisión de acudir a USA para ser intervenido quirúrgicamente se toma cuando en aún no se había planteado tan siquiera esa posibilidad”. Sin embargo, en su escrito de reclamación señala que dicha decisión se adopta tras las pruebas a que fue sometido a finales de noviembre de 2005, cuando, al consultar su mujer con dos cardiólogos del hospital que le atiende, le advierten de la gravedad de la

situación y le indican la existencia del centro de alto nivel norteamericano. Lo cierto es que consta en el expediente que, a raíz de las citadas pruebas, se emiten dos informes médicos, fechados el 27 de noviembre y el 2 de diciembre de 2005, que recomiendan el abordaje quirúrgico, hecho que reconoce el propio reclamante cuando afirma en su escrito de alegaciones que el agravamiento de sus lesiones se comprueba con el cateterismo que se le practica el 29 de noviembre de 2005, planteándose desde entonces el abordaje quirúrgico.

Tras este diagnóstico, la siguiente actuación de que existe constancia en el expediente es su ingreso en una clínica privada y la intervención quirúrgica que allí se le practica. Por todo ello, no se aprecian dilaciones ni negligencias, pues, como recoge el informe técnico de evaluación, “se le practicaron cuantas técnicas diagnósticas y terapéuticas fueron necesarias para el abordaje de su patología. Llegado el momento en que su situación aconsejaba la realización de un tratamiento quirúrgico fue él mismo quien pidió información sobre centros donde se efectuasen las técnicas indicadas y fue el propio paciente quien de acuerdo con su familia tomó la decisión de abandonar el sistema sanitario público y trasladarse a una clínica privada en EE.UU.” En definitiva, está acreditado que el paciente abandona la sanidad pública cuando ya se disponía de un diagnóstico cierto, el mismo al que se llegó en la clínica privada en que fue intervenido, sin que se haya aportado prueba alguna por el reclamante de que el diagnóstico y el tratamiento quirúrgico hubieran podido realizarse antes de ese momento.

En consecuencia, este Consejo Consultivo entiende que la actuación de la Administración sanitaria se ajustó en todo momento al criterio de la *lex artis*, no habiéndose producido ni error diagnóstico ni dilación indebida en la aplicación de las medidas terapéuticas, por lo que el sufrimiento moral alegado y el patrimonial reclamado no guardan relación con el funcionamiento del servicio público sanitario. En efecto, los gastos que ahora se reclaman se generan por la decisión personal de acudir a un centro privado, abandonando los servicios de la sanidad pública cuando ya se había establecido un

diagnóstico preciso de las lesiones, y sin dar opción a los servicios públicos de abordar el tratamiento de los mismos, por lo que, en definitiva, tiene el particular la obligación de soportar las consecuencias que se derivan de sus propias decisiones.

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 don

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.