

Expediente Núm. 129/2010
Dictamen Núm. 134/2011

V O C A L E S :

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

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 14 de abril de 2011, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 21 de abril de 2010, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios derivados de un deficiente funcionamiento del servicio público sanitario.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 7 de octubre de 2009, el interesado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados del mal funcionamiento del servicio público sanitario.

Refiere que “desde el mes de abril (...) de 2008” viene realizando “una reclamación” al Servicio de Atención al Usuario del Hospital, y que el día 13 de agosto de 2009 se le “indica por escrito (...) que me dirija al Servicio de Inspección para que se tramite dicha reclamación”, lo que realiza a través del

“presente” escrito “para reiterar una vez más mi reclamación” y solicitar “una indemnización de 1.000 € mensuales por el tiempo de espera o de demora en recibir asistencia sanitaria”.

Según relata, “por motivos ajenos a (su) voluntad y de índole estrictamente interna y de gestión de los servicios de salud”, se ha visto “obligado a esperar más de 21 meses para poder recibir (...) un tratamiento para mis dolencias, concretamente rehabilitación”, añadiendo que este tratamiento “tampoco fue el adecuado, ya que empeoraron mis dolores y (...) mi salud, sin que se pusiera un remedio rápido y eficaz para ello”. Termina manifestando que “a día de hoy” aún sigue “esperando y teniendo dolores”.

Adjunta una copia de “la primera y la última reclamación realizadas”. La primera de ellas, de fecha 25 de abril de 2008, está dirigida al “Director” del hospital y refiere que tiene “muchos dolores”, solicitando que le “adelanten la consulta en rehabilitación”. En la segunda, de 10 de agosto de 2009, también dirigida al “Gerente” del hospital, expone que “hoy hace diecisiete meses que el (facultativo que cita) me mandó a rehabilitación de las cervicales, cosa que de esto no tengo nada”, y reprocha que estuviese “rodando de consulta en consulta”, y solicita una indemnización de 1.000 € “por mes”, a multiplicar por “todos estos meses que estuve sufriendo”. Asimismo, acompaña una copia de la respuesta ofrecida por el Gerente del hospital a la segunda de las reclamaciones y de un informe del Servicio de Radiodiagnóstico II fechado el 9 de octubre de 2008, en el que, detrás realizársele una resonancia magnética de la columna cervical, “no se observan alteraciones de la señal ni morfología de la médula cervical ni de los cuerpos vertebrales, así como tampoco otras alteraciones”.

2. Con fecha 19 de octubre de 2009, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto solicita al Director Gerente del Hospital una copia de la historia clínica del perjudicado, así como un informe sobre las actuaciones llevadas a cabo en relación con las reclamaciones presentadas por el mismo ante el Servicio de Atención al Usuario.

3. El día 20 de octubre de 2009, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios notifica al reclamante la fecha de recepción de su reclamación en el Principado de Asturias, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

4. Con fecha 27 de octubre de 2009, el Secretario General del referido hospital remite al Servicio instructor una copia de la historia clínica del interesado, en la que constan, entre otros, los siguientes documentos: a) Hoja de interconsulta, dirigida por el médico de Atención Primaria al Servicio de Traumatología el día 14 de marzo de 2008, por "síndrome cervicobraquial". b) Hoja de consultas externas de Traumatología, en la que figura la siguiente anotación correspondiente al día 15 de abril de 2008, "cervicobraquialgia./ Parestesias en M I Izq./ Lo envío a Rh". c) Informe de alta del Servicio de Medicina Física y Rehabilitación, de fecha 28 de octubre de 2008, en el que consta "paciente remitido por Traumatología para valoración por dolor cervicobraquial izquierdo./ En el momento de su ingreso el paciente refiere dolor cervical irradiado a E.S. izda. y a región interescapular. Presenta cefaleas. No mareos. Parestesias en E.S. izda./ Refiere también dolor a nivel de rodilla izquierda (...). Ha seguido tratamiento rehabilitador dirigido a hombro y trapecio izquierdo y a rodilla izquierda./ Tras el tratamiento (...) sigue encontrándose clínicamente igual, con dolor cervical, de hombro izquierdo y de rodilla izquierda". d) Hoja de curso clínico del Servicio de Medicina Interna I en la que se consultase constar, el día 25 de noviembre de 2008, que el paciente "refiere 9 meses con dolor interescapular irradiado al brazo I, de tipo mecánico, también cuando está en la cama con parestesias en 2ª y 3ª falange. Dolor en cadera I irradiado a pierna I a veces con parestesias y edema", y se pautan diversas pruebas al objeto de "descartar artrosis/ +Afect. de manguitos". Tras las pruebas realizadas Rx y gammagrafía ósea, que son normales, consta una anotación, sin fecha, en la que figura "probablemente polineuropatía (...). Remito a la Unidad del Dolor".

e) Hoja de consulta de la Unidad del Dolor en la que se refleja que el día 10 de febrero de 2009 se le pauta tratamiento farmacológico para la “polineuropatía distal” que padece. f) Informe del Servicio de Neurofisiología Clínica, de fecha 9 de julio de 2009. g) Hoja de curso clínico de Medicina Interna en la que se anota, el día 22 de octubre de 2009, “asintomático”.

5. El día 4 de noviembre de 2009, el Secretario General del Hospital remite al Servicio instructor el informe emitido por el Responsable del Servicio de Atención al Usuario, de fecha 3 de noviembre de 2009. En él se refiere que el paciente “ha tenido en este hospital, desde el año 1994, 135 asistencias (...). Desde el mes de abril de 2008 hasta la actualidad (...) ha tenido 33 asistencias por los siguientes servicios: Traumatología, Medicina Interna, Radiología, Urgencias, Medicina Física y Rehabilitación, Neurofisiología Clínica, Medicina Nuclear, Cirugía Vascular, Urología, Cirugía General, Aparato Digestivo y Otorrinolaringología./ Presentó en el Servicio de Atención al Usuario dos reclamaciones escritas: una en abril de 2008, en la que solicitaba adelanto de una consulta de Medicina Física y Rehabilitación, y otra en agosto de 2009, en la que solicita indemnización por no solucionarle su problema de salud”. Adjunta los registros de las consultas demandadas por el reclamante.

6. El día 4 de noviembre de 2009, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él, destaca, entre los numerosos antecedentes del paciente, que “en marzo de 2008 fue derivado por su médico de familia por un síndrome cervico-braquial. Visto por Traumatología en el mes de abril, fue diagnosticado de cervicobraquialgia con parestesias en el miembro superior izquierdo y remitido a Rehabilitación, donde realizó tratamiento rehabilitador dirigido a hombro y trapecio izquierdo sin experimentar ninguna mejoría clínica. Valorado por Medicina Interna en noviembre de 2008, el cuadro fue etiquetado de dolor de características mixtas, mecánicas y neuropáticas, en hombro izquierdo, con parestesias de varios meses de evolución. Se solicitó una electromiografía y una

resonancia magnética, así como a Reumatología y, debido al mal manejo del dolor, se envió al paciente a la Unidad del Dolor, en la que se le administró tratamiento combinado con tres fármacos que hubo de suspender por la aparición de efectos secundarios./ En la última revisión en el Servicio de Medicina Interna, de fecha 22 de octubre de 2009, el paciente se encontraba asintomático después de haber recibido tratamiento con corticoides, comprobándose que los estudios de imagen solicitados no mostraban alteraciones significativas ni a nivel de columna cervical ni del hombro izquierdo y que la electromiografía confirmaba el progreso de una polineuropatía distal de predominio en miembros inferiores, razón por la que se decidió remitirlo al Servicio de Neurología y a la Unidad del Dolor”.

Sostiene que “lo expuesto contradice el contenido de la reclamación (...), pues en ningún caso hubo de esperar veintiún meses para hacer rehabilitación. Por el contrario, no solo se le facilitó la rehabilitación oportunamente, sino que recibió en tiempo y forma la atención sanitaria de múltiples servicios del hospital, sin discontinuidades apreciables en su asistencia./ Tampoco se puede compartir su afirmación de que a día de hoy sigue esperando y continúa con dolores, porque (...) en la última revisión de Medicina Interna (de hace diez días), el paciente se encontraba asintomático, estando pendiente del resultado de los estudios realizados por Reumatología”.

Finaliza indicando que el hecho de que “las expectativas del reclamante no se vieran satisfechas no significa en modo alguno una actuación deficiente del sistema sanitario público pues, como se desprende de la documentación obrante en el expediente, queda acreditado que en este caso, precisamente, no se escatimaron medios ni recursos”. Asimismo, ha quedado evidenciado que se han puesto en cada momento del proceso asistencial los medios más idóneos para el diagnóstico y el tratamiento del reclamante, consiguiéndose (...) incluso que este se encontrase asintomático”.

7. Con fecha 6 de noviembre de 2009, el reclamante presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito en el afirma que en el

Servicio de Rehabilitación le causaron unas “lesiones muy importantes (...) en los miembros superiores e inferiores” y solicita que se le envíe a “un especialista para que valore la invalidez que me produjeron”. Adjunta copia de una cita para consulta en el Servicio de Neurología para el día 11 de enero de 2010 y del informe del Servicio de Neurofisiología Clínica, de 9 de julio de 2009, que ya obra incorporado al expediente.

8. Mediante escritos de 9 de noviembre de 2009, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios remite copia del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias y del expediente completo a la correduría de seguros.

9. Con fecha 10 de febrero de 2010, emite informe una asesoría privada, a instancia de la entidad aseguradora, suscrito por cinco especialistas en Medicina Interna. En él se concluye que “el paciente padece una polineuropatía sensitiva de tipo desmielinizante que ocasionaba dolor neuropático que mejoró con el tratamiento (...). Cuando se llegó al diagnóstico se estableció el tratamiento que hizo desaparecer el dolor (...). Hubo una continuidad asistencial sin retrasos significativos en la atención en los diferentes servicios en los que fue atendido hasta llegar a un diagnóstico y tratamiento eficaz del dolor que presentaba (...). La rehabilitación se inició antes de establecer un diagnóstico en un intento de aliviar lo antes posible la causa más probable del dolor (...). Desde que el enfermo comenzó con el dolor cervicobraquial hasta que fue eficazmente tratado transcurrió menos de un año (...). Este tiempo es mucho menor del que indica en la reclamación en la que se señala que estuvo 21 meses esperando (...). Creemos que la actuación con este enfermo ha sido correcta y acorde con la *lex artis ad hoc*”.

10. El día 9 de marzo de 2010, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios comunica al reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y le adjunta una relación de

los documentos obrantes en el expediente. En fecha indeterminada se presenta este en las dependencias administrativas y obtiene una copia del mismo, integrado en ese momento por noventa (90) folios, según hace constar en la diligencia extendida al efecto.

11. Con fecha 24 de marzo de 2010, el interesado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de alegaciones en el que indica que hasta “el día diez de febrero que fui a la Unidad del dolor (...) nadie me mandó nada para quitar los dolores y poder descansar”, y manifiesta ser víctima de una “negligencia médica”, al haberle tenido “un año sin darle una aspirina para calmar los dolores”.

A este escrito adjunta “otras dos reclamaciones que hice al Servicio de Atención al Usuario”. En la primera, de fecha 30 de septiembre de 2008, el interesado afirma que “desde el día 25 de abril de 2008 hice la primera reclamación para que me miraran lo que tengo antes de mandarme a rehabilitación y no me hicieron caso. Estuve en rehabilitación dos meses de las cervicales y yo de cervicales no tengo nada (...), la rehabilitación fue un tiempo perdido por mala gestión de los médicos” y solicita que le “manden lo más pronto posible para empezar a curarme de lo que tengo”. En la segunda, fechada el 29 de diciembre de 2008, refiere que desde el “día 10 de marzo del año 2008 está sufriendo unos dolores muy grandes del brazo y de la pierna izquierda” y que “por si fuera poco este problema (...) me mandan a rehabilitación de cervicales y de eso está demostrado que no tengo nada”, por lo que pide que se tomen “cartas en estos asuntos”.

12. Con fecha 30 de marzo de 2010, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella considera que “queda acreditado que no ha tenido que esperar veintiún meses para recibir tratamiento rehabilitador. Por el contrario, no solo se le hizo tratamiento de rehabilitación en un tiempo razonable, sino que fue valorado y tratado en tiempo y forma por otros servicios médicos sin

discontinuidades ni vacíos asistenciales y con una correcta coordinación en el seguimiento del paciente”. Añade que “tampoco se puede compartir la afirmación de que actualmente continúa con dolores, porque en la revisión en Medicina Interna de noviembre de 2009 se señala que el paciente se encontraba asintomático”. Concluye, en consecuencia, “que la atención dispensada al reclamante en los diversos servicios (...) en los que ha recibido asistencia ha sido correcta y conforme a la lex artis, sin discontinuidades y vacíos asistenciales y con plazos de espera muy razonables”.

13. En este estado de tramitación, mediante escrito de 21 de abril de 2010, registrado de entrada el día 27 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 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 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 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 reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, 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 supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 7 de octubre de 2009, habiéndose pautado el tratamiento paliativo del dolor por el que se reclama el día 10 de febrero del mismo año, por lo que es claro que fue formulada dentro del plazo de un año 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 su desarrollo, 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 audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, en cuanto al informe del servicio responsable, apreciamos que se ha incorporado al procedimiento únicamente el del Servicio de Atención al Usuario, y no el de Medicina Física y Rehabilitación, pese a que el reclamante también achaca la presunta lesión indemnizable al funcionamiento de este servicio. En efecto, en el escrito de reclamación el interesado atribuye el daño padecido a “motivos (...) de índole estrictamente interna y de gestión de los servicios de salud”, pero también aduce como fundamento de su pretensión la errónea prescripción del tratamiento de rehabilitación y la aplicación del mismo, que, según señala, empeoró su dolor y su salud y le produjo “lesiones muy importantes (...) en los miembros superiores e inferiores”.

En otras circunstancias procedería retrotraer el procedimiento al objeto de incorporar el informe de aquel servicio; sin embargo, teniendo en cuenta los datos obrantes en la historia clínica y los informes recabados en el curso de la instrucción -que analizaremos en la consideración sexta-, entendemos que tal retroacción no es necesaria, pues resulta razonable suponer que, de incorporarse el informe del Servicio de Medicina Física y Rehabilitación, el sentido final de nuestro dictamen no variaría.

Por último, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

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 139 de la LRJPAC 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.- Interesa el reclamante una indemnización por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de una atención sanitaria que reputa deficiente. En

concreto, el perjudicado achaca al servicio público sanitario los perjuicios derivados de la demora en la indicación de un tratamiento efectivo para el dolor que padece. El reproche se extiende, asimismo, al supuesto empeoramiento de su clínica dolorosa, que atribuye a la prescripción de un tratamiento rehabilitador innecesario.

En lo que a la efectividad del daño se refiere, hemos de comenzar por recordar que su realidad se constituye en presupuesto previo ineludible de toda valoración sobre la responsabilidad administrativa y que ello exige no solo la mera alegación de tales daños o perjuicios, sino también su acreditación objetiva en forma tal que permita adquirir certeza racional sobre su existencia.

Los distintos documentos e informes obrantes en la historia clínica que examinamos dejan constancia del padecimiento del interesado hasta su tratamiento efectivo en la Unidad del Dolor, por lo que hemos de considerar acreditada su realidad, al menos hasta aquel momento, dejando al margen cuál haya de ser su concreta valoración económica, lo que analizaremos solo si concurren el resto de requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

No puede decirse lo mismo del agravamiento de la sintomatología dolorosa por él referida. A falta de acreditación de este hecho por el reclamante, sobre el que recae la carga de la prueba, los documentos que forman parte de su historia clínica no dejan rastro alguno del citado empeoramiento; al contrario, en el informe de alta del Servicio de Medicina Física y Rehabilitación, de fecha 28 de octubre de 2008, se indica que “tras el tratamiento el paciente sigue encontrándose clínicamente igual”. Después de recibir el alta de aquel Servicio, los informes y anotaciones posteriores del Servicio de Medicina Interna tampoco dan cuenta del agravamiento de sus dolencias, ni mucho menos de las “lesiones muy importantes (...) en los miembros superiores (e) inferiores” que, según dice, le causaron en la rehabilitación.

En cualquier caso, 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 sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, debiendo analizarse si el mismo se encuentra causalmente unido al funcionamiento del servicio público y si ha de reputarse antijurídico, en el sentido de que se trate de un daño que el interesado no tuviera el deber jurídico de soportar.

Como ya ha tenido ocasión de señalar en anteriores dictámenes este Consejo Consultivo, el servicio público sanitario debe siempre procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que sufra el paciente con ocasión de la atención recibida, o la falta de curación, siempre que la práctica médica aplicada se revele correcta con arreglo al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles. El criterio clásico reiteradamente utilizado para efectuar este juicio imprescindible, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, responde a lo que se conoce como *lex artis*.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado por el reclamante es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. Entendemos por tal, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del enfermo, de sus familiares o de la organización sanitaria en que se desarrolla- para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida.

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 necesarios y disponibles para llegar al diagnóstico adecuado en la valoración de los síntomas manifestados. Es decir, que el paciente, en la fase de diagnóstico,

tiene derecho no a que se le garantice un resultado, sino a que se le apliquen las técnicas precisas en atención a sus dolencias y 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 el defectuoso diagnóstico, el retraso diagnóstico o incluso el error médico, sean, por sí mismos, causa de responsabilidad cuando se prueba que se emplearon los medios pertinentes y que se actuó con la debida prontitud.

Por último, también hemos señalado que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En particular, 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 caso que analizamos, los documentos que integran la historia clínica del interesado evidencian que no es cierto que se viese obligado a “esperar más de 21 meses para poder recibir (...) un tratamiento (...), concretamente rehabilitación”, según manifiesta en el escrito de reclamación. La remisión a la consulta del Servicio de Medicina Física y Rehabilitación se realiza el primer día que acude al Servicio de Traumatología por este episodio, el 15 de abril de 2008, y a la vista de lo indicado en la reclamación de fecha 30 de septiembre de 2008, aportada por el interesado junto con el escrito de alegaciones en el trámite de audiencia, en esa fecha el tratamiento rehabilitador -que duró dos meses- ya se había completado.

En los escritos dirigidos al Servicio de Atención al Usuario por causa de los mismos hechos que motivan la reclamación, el perjudicado insiste en que se le prescribió rehabilitación “de las cervicales”, aunque “de cervicales” no tenía “nada”. Partiendo de esta afirmación, en prueba de la cual aporta el resultado de una resonancia magnética en la que no se observan alteraciones en la columna cervical, concluye que la prescripción de este tratamiento fue errónea y, además, “un tiempo perdido” que solo contribuyó a dilatar la solución de su problema. Frente a esta imputación, ha de destacarse que cuando se inició el

tratamiento rehabilitador el paciente refería “dolor cervical irradiado”, y que por este mismo dolor había sido remitido desde su centro de salud al Servicio de Traumatología, y por este al Servicio de Medicina Física y Rehabilitación. El tratamiento rehabilitador se prescribió antes de establecer un diagnóstico definitivo, como señalan los autores del informe elaborado a instancia de la compañía aseguradora, “en un intento de aliviar lo antes posible la causa más probable del dolor”, aunque, por desgracia, resultase finalmente infructuoso.

Los documentos obrantes en el expediente muestran que se pusieron a disposición del interesado todos los medios precisos para hallar la causa del dolor que sufría y para intentar paliarlo -en palabras del instructor del procedimiento, “no se escatimaron medios ni recursos”-. Le examinaron los Servicios de Traumatología, Medicina Interna, Reumatología, Neurofisiología Clínica y Neurología y le trataron los de Medicina Física y Rehabilitación y la Unidad del Dolor, en la que se consiguió que el paciente se mostrase finalmente asintomático.

Todos los informes elaborados en el curso de la instrucción del procedimiento coinciden en señalar que no se aprecian discontinuidades ni vacíos asistenciales en la atención prestada, calificándose en la propuesta de resolución los plazos de espera como “muy razonables”.

Este Consejo entiende, a la luz de los hechos acreditados documentalmente y de los informes emitidos en el curso del procedimiento, que no han quedado demostradas la demora asistencial ni la mala praxis que denuncia el reclamante. No concurre, en consecuencia, nexo causal entre los perjuicios sufridos y la actuación del servicio público sanitario y, por ello, no cabe estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial que se pretende, lo cual convierte en innecesaria la realización de cualquier consideración acerca de la cuantía indemnizatoria demandada.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.