

Expediente Núm. 83/2018
Dictamen Núm. 135/2018

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
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 21 de junio de 2018, con asistencia de los señores y la 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 abril de 2018 -registrada de entrada el día 11 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias, formulada por, por los daños derivados de la omisión de un tratamiento sanitario acorde con sus dolencias.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 28 de abril de 2017, el interesado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por las molestias y dolores que atribuye a la omisión por parte de los servicios sanitarios de tratamientos acordes con sus dolencias.

Expone que el 2 de febrero de 2015 acudió al Servicio de Urgencias del Hospital por “dolor y tumefacción en la región malar izquierda” tras sufrir

una agresión en la cara, y que “después de múltiples asistencias y prescripciones” el 8 de julio de 2016 se le indica que “impresiona dolor neuropático” y “continúa con molestias”, precisando que fue atendido por su médico de Atención Primaria y que tuvo que acudir tres veces en 2015 al Servicio de Cirugía Maxilofacial de aquel centro, y nuevamente en noviembre y diciembre de 2016, cuando se le “aconseja control de sus disestesias en su centro de salud”.

Denuncia que “como consecuencia de la incapacidad” del Hospital “para resolver su situación médico sanitaria, dándole largas, quitando importancia a sus dolencias, reiterándole tratamientos no eficaces (...), sigue con padecimientos y vuelve a acudir a Urgencias los días ocho y nueve de febrero de (...) 2017, donde se le diagnostica posible fotosensibilidad, edema y eritema facial, se le prescribe tratamiento con fármacos y revisión por su médico de Primaria”. Indica que desconoce el alcance de sus lesiones y “si son definitivas”.

Argumenta que “existe una relación de causa a efecto entre la defectuosa asistencia sanitaria (...) y la situación clínica del paciente, que persiste en sus dolencias y tratamientos, habiéndole sido dictaminada” por el citado hospital “un alta médica inadecuada que es causa de los padecimientos que sigue teniendo”, pues “aún no está curado ni se le da respuesta alguna al efecto”.

Como medios de prueba, solicita la incorporación al expediente de su historia clínica y que por el Hospital “se emita el informe (...) que en su día solicitó” y “se expida certificación de las citas que ha solicitado (...), así como de las fechas en que ha sido realmente atendido como consecuencia de dichas citas”.

Acompaña a su reclamación copia, entre otros documentos, de las hojas de episodios de su centro de salud en las que constan “antecedentes de fractura malar izquierda en 2007 que precisó tratamiento quirúrgico”, que se le recomienda el “3-05-2016 (...) no usar AINE como analgésico crónico, y pauto paracetamol (...); de nuevo hace alusión al golpe, al juicio”, y el 8 de julio de

2016 que "impresiona de dolor neuropático, continua con molestias (...). Continuar tratamiento con Gabapentina y paracetamol", y de informes del Servicio de Cirugía Maxilofacial del Hospital en los que figura anotado, el 10 de abril de 2015, "revisión (...), habiendo mejorado clínicamente, por lo que es dado de alta" y, el 15 de octubre de 2015, que "acude nuevamente (...), no se evidencia en ese momento inflamación facial (...). No precisa de tratamiento específico. Se da de alta", así como de una solicitud que dirige al Servicio de Atención al Ciudadano de su área sanitaria -que data en noviembre de 2016- para que se le expida informe aclarando si su lesión "se halla completamente curada o por el contrario precisa más tratamiento (...) o, en su caso (...), si le queda alguna secuela o incapacidad".

2. Con fecha 22 de mayo de 2017, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica al interesado la fecha de recepción de su reclamación en el referido Servicio, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

3. Mediante acuerdo notificado al perjudicado el 25 de mayo de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas deniega la práctica de la prueba documental relativa a que por el Hospital "se expida certificación de las citas que ha solicitado (...), así como de las fechas en que ha sido atendido realmente como consecuencia de dichas citas", por entender que no es necesaria para resolver la reclamación presentada.

4. Previa solicitud formulada por el Inspector de Servicios y Centros Sanitarios designado al efecto, se incorpora al expediente el informe emitido por el Servicio de Cirugía Maxilofacial y una copia de la historia clínica del reclamante.

En el informe, librado el 25 de mayo de 2017 por un facultativo del indicado Servicio, se constata que el paciente fue "valorado (...) inicialmente en 2007 al presentar una fractura malar izquierda tras sufrir una agresión (...). Se intervino quirúrgicamente presentando una buena evolución posoperatoria con

mejoría paulatina de la hipoestesia infraorbitaria provocada por la fractura./ El 10 de abril de 2015 es atendido en nuestras consultas tras ser valorado en el Servicio de Urgencias al referir (...) que, tras una agresión acontecida en febrero de 2015, presenta en la zona dolor e hipoestesia. Mi exploración constata que el aspecto facial es normal y el paciente en ese momento refirió alivio con el tratamiento pautado en el Servicio de Urgencias. La radiografía realizada en el Servicio de Urgencias no presentaba patología. Dada la buena evolución se da el alta y el 15 de abril de 2015 se realiza informe a petición del paciente./ El 15 de octubre de 2015 se le vuelve a valorar en las consultas externas. En este caso refiriendo inflamación en la región malar izquierda con el sol e hipoestesia en la zona. A la exploración no se aprecia inflamación facial. La hipoestesia es la descrita ya previamente y no requiere tratamiento específico. Tras la solicitud del paciente se realiza nuevo informe el 21 de octubre de 2015. El 11 de noviembre de 2016 es valorado nuevamente en nuestras consultas (...) por disestesias maxilomales izquierdas. Se realizó placa de control y se revisó el 20 de diciembre de 2016, no precisando tratamiento”.

5. Con fecha 2 de noviembre de 2017, y a instancia de la entidad aseguradora, emite informe un especialista en Cirugía Maxilofacial. En él se observa que el paciente “presenta en 2007 una fractura del complejo orbitomalar tratada adecuadamente mediante reducción y osteosíntesis (...). Las alteraciones de los nervios periféricos involucrados en una fractura facial es muy frecuente (...). Pudiendo aparecer un cuadro de dolor crónico hasta en un 3 % en algunas series”.

Se concluye que “el tratamiento de la fractura en 2007 realizado por el Servicio de Cirugía Maxilofacial y su seguimiento posterior es adecuado a la *lex artis* (...). Tras la contusión malar de 2015 el paciente es explorado en diversas ocasiones y se le explica la patología asociada a la posible lesión del nervio infraorbitario. Tras mejoría constatada se le da de alta por primera vez (como se recoge en la documentación clínica) (...). En el último proceso asistencial

mencionado, tras acudir a Urgencias, se cita al paciente en consulta de Cirugía Maxilofacial. Se reexplora (...) tanto física como radiológicamente sin encontrar patología que pueda ser susceptible de tratamiento específico (...), siendo revisado (...) de nuevo previo al alta (como se recoge en la documentación clínica). El paciente está siendo tratado de una patología de probable origen neuropático diagnosticada” por su médico de Atención Primaria “con un tratamiento adecuado (...). No puede establecerse una relación directa causa-efecto entre los padecimientos del paciente y el proceso asistencial. La relación causa-efecto parece más orientada a la etiología traumática de 2015 sobre una zona con sufrimiento previo (fractura y lesión del nervio infraorbitario), con la posterior aparición de la sintomatología”.

6. El día 22 de diciembre de 2017, la compañía aseguradora de la Administración presenta un escrito en el que sostiene que la reclamación es extemporánea. Se razona que, reclamando por un alta médica inadecuada, consta que el paciente recibió el alta el 10 de abril de 2015 y que “no necesitó asistencia desde el alta, 10 de abril de 2015 al 15 de octubre de 2015, momento en el cual no se evidenció inflamación facial, siendo de nuevo dado de alta”, y que “acudió con posterioridad al alta médica a consulta externa sin que hubiera cambios desde la fecha del alta, 10 de abril de 2015, dado que la hipoestesia era la descrita en el informe de alta (...). En ese momento las secuelas (...) se encontraban plenamente estabilizadas y era conocedor de ellas, dado que en el resto de revisiones (...) seguían siendo las mismas sin necesidad de tratamiento”.

7. Mediante oficio notificado al reclamante el 8 de febrero de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

Igualmente, le requiere para que especifique en el mismo plazo la evaluación económica del daño o perjuicio causado.

El 23 de febrero de 2018, el perjudicado se persona en las dependencias administrativas y obtiene una copia del expediente.

El día 28 de febrero de 2018, presenta un escrito de alegaciones en el que manifiesta que "ha sido objeto de mala praxis (...) por el diagnóstico y tratamiento de las lesiones referidas en el mes de febrero de 2015 (...), hasta el punto de que en fecha 16 de enero de 2018 se le recomienda valoración por parte del Servicio de Neurología". Alude a una "mala praxis continuada (...) hasta la fecha", por cuanto "ha padecido molestias y dolores a lo largo de estos años sin que se le haya ofrecido un diagnóstico y tratamiento acorde con las mismas".

Cuantifica el daño sufrido en la cantidad de sesenta mil euros (60.000 €), "sin perjuicio de lo que se fije en ejecución una vez se ofrezca (...) solución definitiva a las lesiones y en su caso secuelas".

Acompaña copia del informe de consultas externas del Servicio de Cirugía Maxilofacial de 16 de enero de 2018 en el que se recoge la impresión diagnóstica de "neuralgia trigeminal atípica infraorbitaria postraumática", la correlativa cita para "valoración por parte del Servicio de Neurología de cara a estimar tratamiento complementario con radiofrecuencia o el que estimen oportuno" y el comentario de que desde la fractura orbitomalar de 2007 "aqueja intenso dolor infraorbitario", si bien se añade que "acude de nuevo a la consulta para aclarar que el dolor infraorbitario comenzó en el año 2015, el cual (...) relaciona con una agresión sufrida ese mismo año".

8. Con fecha 21 de marzo de 2018, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, asumiendo el criterio de los preinformantes. En él razona que la reclamación "estaría prescrita, ya que o bien desde que se da el alta (...), o desde que acude posteriormente a la consulta externa del Servicio de Cirugía Maxilofacial (...) (15 de octubre de 2015), el interesado conocía el alcance de sus secuelas y ha transcurrido más de un año (...). Por otra parte, en la consulta con el Servicio de Cirugía Maxilofacial realizada el 16-01-2018 (cuyo

informe aporta el reclamante junto con el escrito de alegaciones) no se objetivan cambios en relación con la patología que presentaba anteriormente”.

Sobre la asistencia prestada, se estima que es acorde a la *lex artis*.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 6 de abril de 2018, 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 Sanidad, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte digital.

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

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo 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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), 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 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que “El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”.

En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 28 de abril de 2017, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -el alta improcedente- el día 10 de abril de 2015, alta que se reitera tras acudir nuevamente al servicio sanitario el 15 de octubre del mismo año, lo que podría conducirnos a considerar que ha transcurrido el plazo de un año legalmente establecido. Así lo han entendido la Administración y su compañía aseguradora, que sostienen que la reclamación es extemporánea, pues, reclamando por un alta médica inadecuada, consta que el paciente recibió el alta el 10 de abril de 2015 sin que con posterioridad se objetiven cambios en la patología que entonces presentaba, por lo que en la propuesta de resolución se aprecia que, “bien desde que se da el alta (...) o desde que acude posteriormente a la consulta externa del Servicio de Cirugía Maxilofacial (...) (15 de octubre de 2015), el interesado conocía el alcance de sus secuelas y ha transcurrido más de un año”.

Por su parte, el perjudicado reclama el resarcimiento de las “molestias y dolores” que padece desde 2015 por la falta de tratamiento adecuado, y alude en el trámite de alegaciones a una “mala praxis continuada (...) hasta la fecha”. No se limita, pues, a denunciar un concreto acto médico, sino las “molestias y dolores a lo largo de estos años sin que se le haya ofrecido un diagnóstico y tratamiento acorde con las mismas”. Insiste en que “aún no está curado ni se le da respuesta alguna al efecto”, por lo que reputa inadecuada el alta hospitalaria que recibió el 10 de abril de 2015, pero también la desatención posterior, y aunque anude el daño al referido alta puede estimarse que acciona por los padecimientos -“molestias y dolores”, no secuelas- que sufre mientras se omite

o posterga la solución adecuada a su patología, en el entendimiento de que esas dolencias son susceptibles de abordaje curativo. Acompaña a su reclamación inicial documentación expresiva de que sigue bajo tratamiento, así como copia de una solicitud desatendida que dirige en noviembre de 2016 al Servicio de Atención al Ciudadano de su área sanitaria a fin de que se le expida informe aclarando si su lesión "se halla completamente curada o por el contrario precisa más tratamiento (...) o, en su caso (...), si le queda alguna secuela o incapacidad". Asimismo, adjunta en el trámite de alegaciones una copia del informe de consultas externas de 16 de enero de 2018 en el que se recoge la impresión diagnóstica de "neuralgia trigeminal atípica infraorbitaria postraumática", y el comentario de que desde la fractura orbitomalar de 2007 "aqueja intenso dolor infraorbitario", si bien se añade que "acude de nuevo a consulta para aclarar que el dolor infraorbitario comenzó en el año 2015, el cual el paciente relaciona con una agresión sufrida ese mismo año".

Al respecto, hemos de advertir que no obsta a la consideración de un daño permanente el hecho de que con posterioridad al incidente que lo causó la Administración sanitaria continúe realizando actos asistenciales tendentes a paliar sus efectos mejorando la calidad de vida del paciente. En el caso sometido a consulta, todas las periciales incorporadas al expediente coinciden en estimar que la patología por la que se reclama es la descrita ya previamente y que no requiere tratamiento específico. Se constata que las pruebas practicadas no objetivan cambios o dolencias susceptibles de tratamiento curativo, y, tal como concluye el perito que informa a instancias de la entidad aseguradora, se "reexplora al paciente tanto física como radiológicamente sin encontrar patología que pueda ser susceptible de tratamiento específico por parte del Servicio de Cirugía Maxilofacial". Parece así sentarse que estamos ante un daño permanente, con secuelas y consecuencias irreversibles e incurables, y que por tanto no permiten un tratamiento reparador, sino tan solo medidas paliativas tendentes a aliviar los padecimientos que sufre.

Sin embargo, para resolver la posible prescripción de la acción de responsabilidad ejercitada no podemos considerar aisladamente los aspectos

técnico-médicos de la lesión producida, sino que hemos de introducir un elemento subjetivo, el que se deriva del momento en que el perjudicado es informado -y por ello adquiere plena conciencia- del alcance de la lesión que imputa al servicio público, lo que resulta obligado por la propia literalidad del artículo 67.1 de la LPAC cuando se refiere al momento de la “determinación del alcance de las secuelas” como el *dies a quo* del cómputo del plazo de reclamación. Es cierto que esa determinación habrá de ser realizada por los profesionales sanitarios, pero no lo es menos que tales consideraciones han de hacerse llegar al posible perjudicado de forma inequívoca, de modo que pueda este discernir entre tratamientos curativos y paliativos. En caso contrario, y en atención al principio de la *actio nata*, habríamos de estimar que aquel no conoce el alcance del daño, por lo que no puede perjudicarle la prescripción.

En el supuesto concreto que analizamos el paciente acude repetidamente a los servicios sanitarios, relata distintas manifestaciones de dolor neuropático -que se tornan intensas cuando va a consulta el 8 de julio de 2016- y se somete a distintos tratamientos -experimentando en ocasiones mejoría o alivio-, constando que el Servicio de Cirugía Maxilofacial concreta en 2018 un diagnóstico de “neuralgia trigeminal atípica infraorbitaria postraumática” por el que es derivado al Servicio de Neurología para valoración del tratamiento a seguir. Al mismo tiempo, la Administración sanitaria no despeja la confusión que el reclamante revela en la solicitud que dirige al Servicio de Atención al Ciudadano a fin de que se le informe si su lesión “se halla completamente curada o por el contrario precisa más tratamiento (...) o, en su caso (...), si le queda alguna secuela o incapacidad”. En definitiva, sin que pueda cuestionarse la naturaleza de la dolencia, se estima que de la documentación incorporada al expediente, y a salvo de lo que verbalmente se le haya podido indicar en la consulta -cuya literalidad no consta-, no se desprende con claridad que el interesado tuviera conocimiento de la irreversibilidad del daño causado, ni de la inexistencia de tratamientos terapéuticos, y tampoco de las secuelas consolidadas o previsibles que se derivarían de tal lesión.

Puesto que la prescripción, en cuanto supone un modo de terminación del procedimiento que impide el análisis del fondo, ha de ser interpretada restrictivamente en atención al principio *pro actione*, no cabe atribuir a ninguna de las atenciones sanitarias dispensadas en 2015 la virtualidad de fijar el *dies a quo* del cómputo del plazo de prescripción. Por ello, si el interesado sufre distintas manifestaciones de un daño permanente -dolor neuropático- pero es objeto de distintos diagnósticos y tratamientos, siendo derivado a otro servicio especializado para "valoración (...) de cara a estimar tratamiento complementario con radiofrecuencia o el que estimen oportuno", esas incidencias no pueden considerarse irrelevantes para el cómputo del plazo de prescripción, y determinan que en este caso se acciona dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

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

Sin embargo, se advierte que el perjudicado interesa en su escrito inicial que, como medio de prueba, se emita por el Hospital "el informe que en su día solicitó", observándose que con esa petición desatendida pretendía que se informara acerca de si su lesión "se halla completamente curada o por el contrario precisa más tratamiento (...) o, en su caso (...), si le queda alguna secuela o incapacidad". El acuerdo del Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas por el que se deniega motivadamente la práctica de pruebas impertinentes no alude a la omisión de ese específico informe. No obstante, su objeto -relativo a la naturaleza de la patología- queda comprendido entre los extremos sobre los que se pronuncia el

responsable del servicio hospitalario que atendió al paciente, por lo que su solicitud debe entenderse atendida, sin que nada se vierta de contrario al respecto en el trámite de alegaciones.

Asimismo, 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 la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 24.3, letra b), de la Ley 39/2015.

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 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.- Reclama el interesado el resarcimiento de los padecimientos que imputa a una "mala praxis continuada", sosteniendo que "aún no está curado ni se le da respuesta alguna" mientras persisten sus "molestias y dolores" a raíz de una contusión sufrida en 2015, sin que "a lo largo de estos años (...) se le haya ofrecido un diagnóstico y tratamiento acorde con las mismas".

La Administración asume la realidad de un daño, aunque estime prescrita la acción para reclamar su resarcimiento, y las "molestias y dolores" que el paciente refiere han de considerarse acreditadas a la luz de la documentación clínica aportada, sin descender ahora a su origen o etiología.

Ahora bien, la mera constatación de un perjuicio surgido en el curso de la actividad del servicio público sanitario no implica sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, pues ha de probarse que el daño alegado tiene un nexo causal inmediato y directo con el funcionamiento de aquel servicio público.

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*, que nada tiene que ver con la garantía de obtención de resultados favorables en relación con la salud del paciente.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado por 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 dispensada a los pacientes, sino también en la de diagnóstico, por lo que la declaración de responsabilidad se une, en su caso, a la no adopción de todos los medios y medidas necesarios y disponibles 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 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 la mera

constatación de un error médico o de un retraso diagnóstico entrañe *per se* una vulneración de la *lex artis*.

También ha subrayado este Consejo 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 supuesto planteado el interesado se limita a denunciar -con marcada vaguedad y sin soporte pericial alguno- una "mala praxis continuada", una sucesión de errores u omisiones de diagnóstico o tratamiento, partiendo de la consideración de que el dolor neuropático que sufre es susceptible de abordaje curativo. No se especifican los diagnósticos o tratamientos indebidamente omitidos, ni se señala razonadamente ninguna infracción de la *lex artis ad hoc*, y ni siquiera se argumenta la incidencia de la atención dispensada en el resultado dañoso.

Frente a esas observaciones genéricas del reclamante, desprovistas de todo soporte argumental o pericial, los informes técnicos incorporados al expediente coinciden en estimar que la patología por la que se reclama es la ya descrita desde un primer momento, un dolor crónico, no susceptible de tratamiento específico, derivado de la contusión en la zona en la que previamente había sufrido una fractura malar, y no de la actuación de los profesionales sanitarios, en la que tampoco se objetiva infracción alguna de la *lex artis*. Así, en el informe del Servicio de Cirugía Maxilofacial se constata que el paciente fue "valorado (...) inicialmente en 2007 al presentar una fractura malar izquierda tras sufrir una agresión (...), presentando una buena evolución posoperatoria con mejoría paulatina de la hipoestesia infraorbitaria provocada por la fractura./ El 10 de abril de 2015 es atendido en nuestras consultas tras ser valorado en el Servicio de Urgencias al referir el paciente que, tras una agresión acontecida en febrero de 2015, presenta en la zona dolor e hipoestesia (...). La radiografía realizada en su visita al Servicio de Urgencias no presentaba patología. Dada la buena evolución se da el alta (...). El 15 de

octubre de 2015 se le vuelve a valorar en las consultas externas. En este caso refiriendo inflamación en la región malar izquierda con el sol e hipoestesia de la zona. A la exploración no se aprecia inflamación facial. La hipoestesia es la descrita ya previamente y no requiere tratamiento específico (...). El 11 de noviembre de 2016 es valorado nuevamente (...) por disestesias maxilomales izquierdas. Se realizó placa de control y se revisó el 20 de diciembre de 2016, no precisando tratamiento". En la pericial librada por un especialista en Cirugía Maxilofacial a instancias de la compañía aseguradora se observa que son frecuentes "las alteraciones de los nervios periféricos involucrados en una fractura facial", pudiendo aparecer "un cuadro de dolor crónico hasta en un 3 %", y se aprecia que el tratamiento dispensado es acorde a la *lex artis*, pues "tras la contusión malar de 2015 el paciente es explorado en diversas ocasiones y se le explica la patología asociada a la posible lesión del nervio infraorbitario. Tras mejoría constatada se le da de alta por primera vez (...). Se reexplora (...) tanto física como radiológicamente sin encontrar patología que pueda ser susceptible de tratamiento específico por parte del Servicio de Cirugía Maxilofacial, siendo revisado (...) de nuevo previo al alta (como se recoge en la documentación clínica). El paciente está siendo tratado de una patología de probable origen neuropático diagnosticada" por su médico de Atención Primaria "con un tratamiento adecuado (...). No puede establecerse una relación directa causa-efecto entre los padecimientos del paciente y el proceso asistencial. La relación causa-efecto parece más orientada a la etiología traumática de 2015 sobre una zona con sufrimiento previo (fractura y lesión del nervio infraorbitario)". Asimismo, el técnico que rubrica la propuesta de resolución confirma que el tratamiento dispensado se ajustó a la *lex artis* y que en las pruebas más recientes "no se objetivan cambios en relación con la patología que presentaba anteriormente" el reclamante. Por tanto, no se constata omisión alguna que entrañe una mala praxis médica, ni consta la disponibilidad de una técnica de curación que hubiera podido conducir, siquiera en términos probabilísticos, a la superación de la dolencia.

En definitiva, del análisis del expediente en su conjunto no se acredita

ninguna actuación de los profesionales sanitarios contraria al buen quehacer médico, revelándose que los padecimientos sufridos son consecuencia de una patología abordada con los medios diagnósticos y terapéuticos disponibles, sin que quepa suplantar el parámetro de la *lex artis* por el de una obligación de resultado.

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.