

Dictamen Núm. 31/2025

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
García García, Dorinda
Baquero Sánchez, Pablo

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 27 de febrero de 2025, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 14 de febrero de 2025 -registrada de entrada el día 19 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios derivados de la falta de mejoría que la incita a acudir a una clínica privada.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 20 de agosto de 2024, un abogado presenta en una oficina de Registro Electrónico del Principado de Asturias, en nombre de la interesada, una reclamación de responsabilidad patrimonial, firmada por ambos, dirigida al Servicio de Salud del Principado de Asturias por los daños y perjuicios derivados de la falta de mejoría que le incita a acudir a una clínica privada.

Refiere que “la reclamante sufría unos trastornos (alimenticio y psiquiátrico) que afectaban gravemente a su salud poniendo en peligro su

propia vida” y expone que “ante la imposibilidad de poder contar con un servicio que solucionase los problemas de la reclamante, concurriendo además urgencia en el caso”, la misma procedió a ingresar en una clínica privada especializada de otra comunidad autónoma. Señala que se formula la reclamación “para que se reembolse lo abonado en la medicina privada con base en un anormal funcionamiento de la medicina pública”.

Fija el *quantum* indemnizatorio en diecinueve mil doscientos setenta y dos euros con ochenta y un céntimos (19.272,81 €) “más los intereses legales desde el día de cada pago acreditado y más los que se produzcan en el futuro hasta que se produzca el alta de la reclamante, con el pago directo del Servicio de Salud a la clínica”.

Adjunta diversos informes médicos, así como varias facturas de la referida clínica privada, entre las que aparece un pago en concepto de fianza por importe de 4.733 €. Las facturas por los meses de marzo a julio suman 14.539,81 €.

En el informe del Servicio de Salud Mental del Hospital “X” de 5 de marzo de 2024 se contempla como diagnóstico principal “anorexia nerviosa de evolución crónica” y “trastorno depresivo recurrente” y se refleja que “teniendo en cuenta la evolución de la paciente y la falta de respuesta a los tratamientos aplicados hasta la actualidad, se podría beneficiar de algún dispositivo que reúna las siguientes características: (...) disponer de un programa adecuado para el tratamiento de trastorno de la conducta alimentaria (...), tener capacidad para la hospitalización prolongada con fines rehabilitadores”, así como “permitir” a la paciente “distanciarse del entorno socio familiar actual”.

El informe de ingreso en la clínica privada, que tiene lugar el 11 de marzo de 2024, está suscrito por una médica del Área de Psiquiatría, refleja episodio depresivo no especificado y anorexia nerviosa, y a la exploración indica que muestra llanto fácil y que niega ideas de muerte o suicidio.

En un segundo informe, de 26 de julio de 2024, elaborado por una médica del Área de Psiquiatría y un médico general de la mencionada clínica, titulado “informe de valoración de ingreso 11-03-2024” se concluye que se trata

de una "paciente adulta media con antecedente de larga data de anorexia nerviosa restrictiva, con múltiples comorbilidades y secuelas, en el momento en IMC de 16.40, cursando con episodio depresivo; requiere reinicio de antidepresivo sin embargo se difiere hasta alcanzar un mejor estado nutricional ya que con un bajo peso es más probable causar efectos adversos que efecto terapéutico. Viene en manejo con benzodiacepinas de larga data por lo cual se continuó manejo sin cambios de cara a permitir adaptación al recurso antes de hacer cambios, pero se buscará la discontinuación de benzodiacepinas y rotación a medicamentos más seguros. Paciente refiere a entender y aceptar. Se ingresa para manejo integral psicoterapéutico, psiquiátrico y de recuperación ponderal progresiva". Como orientación diagnóstica señala episodio depresivo no especificado y anorexia nerviosa.

2. Mediante oficio de 12 de agosto de 2024, la Jefa de la Sección de Apoyo del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, el nombramiento de instructora, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

3. Previa petición formulada por la Instructora del procedimiento, el día 24 de septiembre de 2024 la Gerente del Área Sanitaria V le remite una copia de la historia clínica de la paciente y un informe del Servicio de Salud Mental.

El informe elaborado por una psiquiatra del programa de trastornos de la alimentación del Servicio de Salud Mental del Área Sanitaria V explica que el "protocolo de derivación a programas terapéuticos ajenos" al Servicio de Salud del Principado de Asturias "implica la solicitud por escrito mediante informe motivado al Director del Área Sanitaria V de Salud Mental" y que no le consta que "ningún miembro del equipo haya realizado dicha derivación". Señala como "criterios acordados (...) para iniciar este tipo de solicitudes" los siguientes: la gravedad, presentando riesgo vital por índice de masa corporal por debajo de 15, "suicidio o conducta parasuicida, y/o conductas purgativas descontroladas e

incompatibles con la supervivencia en caso de mantenerse”; la refractariedad a tratamiento, “entendida la misma como el empeoramiento progresivo, o clínica grave o muy grave mantenida en el tiempo, tras haber participado en un tratamiento intensivo durante el año previo a la derivación”; unas “expectativas de mejoría con un tratamiento adicional: voluntariedad, motivación para el tratamiento y escaso tiempo de evolución de la patología”. Añade las pautas que se siguen en caso de que los pacientes tengan dudas o soliciten una segunda opinión, dentro o fuera del Servicio de Salud del Principado de Asturias, con respeto a la autonomía del paciente, y aclara que la información que se ofrece acerca de los recursos privados “no implica que se derive o recomiende dicha asistencia privada”.

En la historia clínica se encuentran varios informes del Servicio de Salud Mental. El emitido el día 7 de marzo de 2024 a solicitud de la reclamante señala que “la paciente ha tomado la decisión de ingresar en unidad especializada específica que cuenta con recursos de hospitalización a tiempo completo tipo comunidad terapéutica en Madrid. Según informa, tiene programado el ingreso el próximo 11 de marzo y la previsión del mismo es de varios meses”.

5. El 15 de octubre de 2024 un letrado, en representación de la reclamante, registra electrónicamente un escrito aportando el informe clínico de alta del Servicio de Salud Mental del Hospital “X” de fecha 7 de marzo de 2024, en el que se señala que “se trata de una mujer con cuadro de TCA (trastorno de conducta alimentaria) restrictivo de larga data que lleva vinculada de forma continuada desde hace años al programa de TCA (...) en Gijón. Durante este tiempo ha precisado tanto hospitalización parcial (...) como hospitalización a tiempo completo (...). Ha recibido atención psicoterapéutica, tanto individual como grupal, y distintos tipos de tratamiento psicofarmacológico./ La evolución de la paciente se ha caracterizado por la tendencia a la cronicidad (...) y por una adherencia irregular a los mismos (...). Así, mientras (que) la paciente es cumplidora con las fechas y horas de las consultas, su limitada capacidad de introspección, las preocupaciones obsesivas centradas en la salud física, la

dificultad para seguir las prescripciones médicas o abandonar conductas perniciosas (abuso de laxantes) y la ambivalencia entre demandar ayuda y rechazarla han favorecido su tendencia a la cronicidad./ Paralelamente el rendimiento social y ocupacional ha ido disminuyendo (...) hasta el punto de estar en el momento actual en ILT./ El pasado 7 de marzo de 2024 y ante la falta de respuesta a tratamiento la paciente solicitó el alta del Programa para realizar un tratamiento intensivo en una unidad específica tipo comunidad terapéutica fuera de la Comunidad Autónoma”.

6. A continuación, obra en el expediente un informe pericial librado a instancias de la compañía aseguradora de la Administración suscrito por una especialista en Medicina Familiar y Comunitaria, y en Psiquiatría.

En él, tras analizar la documentación clínica, se señala que se trata de una paciente con “diagnóstico psiquiátrico principal de trastorno de la conducta alimentaria tipo anorexia nerviosa de evolución crónica” de más de 30 años; padecimiento que se cronifica en el 25 % de los casos, y por el que estaba sometida a “seguimiento y tratamiento desde hacía años en el programa de trastornos de la conducta alimentaria del Área V de Salud Mental, programa de tratamiento más intensivo y con mayor carga terapéutica dentro del ámbito ambulatorio. Además, realiza seguimiento y tratamiento por el Servicio de Endocrinología del Hospital ‘X’”. Indica que “no presentaba en marzo de 2024 sintomatología aguda que motivase ingreso urgente (...), como sí fue necesario en otros momentos del seguimiento realizado (en agosto de 2016 y mayo de 2023, respectivamente)”.

Explica que la paciente “decide libre y voluntariamente acudir e ingresar en un centro privado”, de lo que informa a su psicólogo y psiquiatra de referencia los días 5 y 7 de marzo de 2024, con indicación de la fecha del ingreso programado y “solicita el alta voluntaria del dispositivo de Hospital de Día”, subrayando que aquella “no presenta merma en su capacidad cognitiva (...) que condicione su capacidad legal para (la) toma de decisiones”.

Concluye que la atención sanitaria llevada a cabo por el Servicio de Salud del Principado de Asturias ha sido correcta y ajustada a la *lex artis*, y que “no corresponde” al servicio público sanitario “el reintegro de los gastos originados en la atención recibida” en un centro privado.

7. Mediante oficio notificado a la interesada de 15 de enero de 2025, la Instructora del procedimiento acuerda la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, remitiendo copia del expediente en formato electrónico.

8. El 4 de febrero de 2025, la interesada registra un escrito de alegaciones en el que afirma que “no nos parece aceptable que se emita un informe de Salud Mental de fecha 18 de septiembre de 2024, que es simplemente genérico y parte de un hecho que nosotros no hemos negado, que es que no hubo derivación de la reclamante a la clínica especializada (...). Tampoco nos parece aceptable el informe de la compañía de seguros”. Señala que los informes “no entran en el hecho fundamental, que no es otro sino que la reclamante necesitaba ingresar en un centro como el (de su elección) porque en la salud pública asturiana no había uno como ese”, añadiendo que “no se están ateniendo a lo esencial, como es el fracaso de los tratamientos en Hospital de Día que son los únicos indicados y los únicos” que el Servicio de Salud del Principado de Asturias “podían prestarle a la reclamante”. Cita el informe de 5 de marzo de 2024 emitido por el Servicio de Salud Mental del Hospital “X” donde se expresa que la paciente “se podría beneficiar de algún dispositivo que reúna” una serie de características, afirmando que estas no se dan” en el Servicio de Salud del Principado de Asturias “y sí en la clínica madrileña”. Añade que “mayor decepción ha sufrido la reclamante al enterarse que hay pacientes ingresados en el centro especializado (...) de Madrid a los que” el Servicio de Salud del Principado de Asturias “les está abonando las estancias y tratamientos” (aporta el nombre completo de dos personas). Adjunta las últimas facturas abonadas por la reclamante a la clínica privada,

correspondientes al periodo de agosto a diciembre, por un importe total de 24.188,48 €.

9. El día 6 de febrero de 2025, la Instructora del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por entender que “el Servicio de Salud utilizó los recursos disponibles para atender a la paciente y no cabe exigir a la Administración sanitaria una disponibilidad de medios ilimitada, puesto que el carácter finito de los recursos públicos es consustancial a su propia naturaleza”.

Explica que “el seguimiento y tratamiento de su proceso se ha realizado en el Programa de Trastornos de la Conducta Alimentaria del Área V de Salud Mental y por el Servicio de Endocrinología del Hospital `X`/ No consta en la historia clínica que en marzo de 2024 la paciente padeciera sintomatología aguda que motivase ingreso urgente en la unidad TCA” del Hospital “X” “o en Unidad Psiquiátrica” de la Fundación “Y”. Sin embargo, “la propia paciente decidió acudir a un centro privado (...) e informó a su psicólogo y psiquiatra de referencia (...) de la fecha de ingreso e incluso solicitó el alta voluntaria del dispositivo de Hospital de Día. Finaliza, subrayando que ni el equipo asistencial de la unidad TCA (...), ni el Director del Área V de Salud Mental (...), han indicado derivación o solicitud de canalización de prestación asistencial hacia centro externo (...) en base a la ausencia de los criterios clínicos de gravedad indicadores de ingreso hospitalario”.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 14 de febrero de 2025, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm. de la Consejería de Salud, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte digital.

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

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC).

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 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 19 de agosto de 2024 y, trayendo su causa en un tratamiento que en tal fecha

no ha concluido, al margen de otras consideraciones, es claro que ha sido formulada dentro del plazo 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 de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 32 de la LRJSP establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley”. Y en su apartado 2 que, “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 34 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los

conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de 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.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que la interesada pretende el resarcimiento de los gastos satisfechos en la medicina privada tras ingresar en una clínica para tratar su trastorno alimentario.

Los justificantes aportados por la reclamante acreditan la realidad del daño por el que reclama, consistente en haber afrontado gastos en la medicina privada que guardan relación con la patología por la que estaba siendo atendida en la sanidad pública.

El escrito de reclamación solicita una “indemnización de daños y perjuicios por responsabilidad patrimonial de la Administración o bien el reintegro de gastos médicos”. Como venimos explicando (por todos, Dictamen Núm. 156/2024), en lo que atañe al reintegro de los gastos generados por la atención prestada fuera del sistema público sanitario, es preciso distinguir entre

el ejercicio de la acción de reembolso, que debe referirse a gastos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital, y el de la exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración.

En relación con los primeros, el Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización, determina en su artículo 4.3 las condiciones de exigibilidad del reintegro de los gastos ocasionados "fuera del Sistema Nacional de Salud", disponiendo que sólo resulta procedente en los "casos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital", y "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". No consta que dicho procedimiento -que no está sometido al dictamen de este Consejo- se haya tramitado en el caso que analizamos.

En estas condiciones, nada obsta al planteamiento de una reclamación de responsabilidad patrimonial como la formulada, comprensiva del importe de los gastos en los que se haya incurrido a consecuencia del tratamiento en la medicina privada de una enfermedad, si bien dicha responsabilidad patrimonial ha de estar sujeta a los mismos requisitos generales que cualquier otra reclamación de esta índole.

Planteada la cuestión en los términos expuestos, conviene recordar una vez más que 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 de modo que, como señala la jurisprudencia, "no puede apreciarse responsabilidad cuando se han empleado las técnicas y los instrumentos de que se dispone" (Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2016 -ECLI:ES:TS:2016:3819-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª).

Por ello 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*.

Para apreciar que el daño alegado por la reclamante es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se ha respetado 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 de la persona enferma, 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.

También ha subrayado este Consejo que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega, y en particular asume 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, salvo en aquellos casos en que el daño es desproporcionado y denota por sí mismo un componente de culpabilidad (*res ipsa loquitur* o regla de la *faute virtuelle*). Fuera de estos supuestos, tiene la carga de acreditar que se ha producido una violación de la *lex artis* médica y que esta ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama. A esta conclusión indubitada llega el Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias (por todas, Sentencia de 18 de noviembre de 2024 -ECLI:ES:TSJAS:2024:2994-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.^a). Así, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 67.2 de la LPAC, la solicitud de responsabilidad patrimonial deberá ir “acompañada de cuantas alegaciones, documentos e informaciones se estimen

oportunos y de la proposición de prueba, concretando los medios de que pretenda valerse el reclamante”.

En el presente asunto nos encontramos con una paciente que padece anorexia nerviosa de evolución crónica desde los 16 años, además de un trastorno depresivo recurrente, que ha estado sometida a tratamiento y seguimiento por los Servicios de Salud Mental y de Endocrinología, constanding la continuidad de los distintos esfuerzos terapéuticos seguidos, que han incluido ingresos hospitalarios con una limitada respuesta a las intervenciones psicoterapéuticas y que decide por propia iniciativa ingresar en una clínica privada, computando como perjuicio patrimonial imputable a la Administración el coste abonado para ello. La propia reclamante alega no haber sido derivada a la sanidad privada por los profesionales que la atendían, a quienes solicita informes sobre su estado los días 5 y 7 de marzo, momento en el que les hace partícipes de que ha decidido ingresar en un centro privado el día 11 de ese mes. En la reclamación se limita a afirmar que los trastornos que padecía “afectaban gravemente a su salud poniendo en peligro su propia vida” y que su ingreso en la clínica privada se debe a la “imposibilidad de contar con un servicio que solucionase los problemas”, a lo que añade “urgencia en el caso”. No lo sustenta en informe o pericial alguna, limitándose a aportar los informes solicitados al Servicio de Salud del Principado de Asturias y los de la citada clínica privada, que se limitan a describir el diagnóstico, sin siquiera referir mejora alguna por la idoneidad del tratamiento tras varios meses de ingreso voluntario. En fase de alegaciones simplifica el hecho controvertido al decir que el “hecho fundamental” es que “la reclamante necesitaba ingresar en un centro como el” de su elección “porque en la salud pública asturiana no había uno como ese”. Reprocha al Servicio de Salud del Principado de Asturias que en los informes que aporta omite destacar cómo en el del Servicio de Salud Mental de 5 de marzo de 2024 se reconoce que la interesada se podría beneficiar de “algún dispositivo” con un programa adecuado, hospitalización prolongada y distancia respecto a su entorno. Sobre este particular, basta con indicar que, a la luz del contenido del expediente, tales conclusiones no son recomendaciones

propiamente dichas, sino que constituyen una valoración que efectúa el profesional de Salud Mental en el informe “elaborado a petición de la paciente con antecedentes de tratamiento en los servicios de Salud Mental del Principado de Asturias por trastorno de la conducta alimentaria, con evolución refractaria a los distintos tratamientos aplicados de cara a poder ingresar en unidad especializada específica con recurso de hospitalización a tiempo completo a medio plazo en otra comunidad autónoma”.

Como viene señalando reiteradamente este Consejo, para considerar legítimo el abandono del servicio público sanitario debemos atender a consideraciones objetivas y subjetivas. En primer lugar, desde el punto de vista objetivo, ha de constatarse la existencia de una infracción trascendente de la *lex artis* en el proceso diagnóstico o asistencial que justifique objetivamente esa pérdida de confianza, y ha de quedar igualmente acreditado que tal infracción es susceptible de producir un daño cierto en la salud del paciente, en sus posibilidades de curación o en su esperanza de vida. Por otra parte, desde el punto de vista subjetivo, debemos valorar si esa desconfianza pudo haber sido resuelta en el seno del propio servicio público por los cauces habituales.

Asimismo, ya hemos señalado en ocasiones anteriores (por todos, Dictamen Núm. 269/2019) que, de las notas de universalidad y gratuidad que caracterizan al servicio público sanitario, y que obviamente no se dan en la sanidad privada, se derivan una serie de servidumbres, lo que determina que el tiempo de los actos médicos en el ámbito del servicio público haya de ser necesariamente objeto de priorización y adecuación a la evolución de los síntomas. Resultando entendible que quien puede costearlo acuda en ciertos escenarios a la medicina privada, no puede obviarse que la compensación de esos gastos vendría a introducir un factor de discriminación frente a quien no puede asumirlos. Como destaca la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 10 de julio de 2023 -ECLI:ES:TSJAS:2023:1794- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.^a), sobre la posibilidad de que el usuario de la sanidad pública acuda al sector privado para recibir asistencia, con la pretensión de que le sean resarcidos los costes, con cita de otras

sentencias destaca que “no hay pues un derecho de opción del beneficiario entre los servicios públicos y los privados, o entre centros concertados y no concertados, de suerte que el reintegro de gastos tiene carácter excepcional y restrictivo, puesto que la regla general es el recurso a los medios propios del sistema, con sus condicionantes y disponibilidades normales”, añadiendo que “es sabido que los recursos económicos” del servicio público de salud “son cada vez más limitados y deben ser ofrecidos a los ciudadanos que disfrutan de él dentro de las pautas y medios de los que dispone, salvo en aquellos casos excepcionales previstos en el art. 4.3 del Real Decreto 1030/2006”, es decir, si se requiere una asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital, afirmando que “cosa distinta es que el usuario se vea empujado por patente negligencia, demora exasperante o inactividad de la sanidad pública a acudir a la sanidad privada, pero lógicamente el reembolso de los posibles gastos lo será a título de indemnidad por la actuación determinante de responsabilidad patrimonial, debiendo la parte reclamante justificar los presupuestos de tal responsabilidad y en todo caso, que no tenga la obligación de soportarlos por haber advertido, requerido o comunicado previamente a la Administración sanitaria su ánimo de acudir a la sanidad privada”.

Por tanto, y tal y como lo recoge el Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, entre otras, en la referida sentencia, en el ámbito de la responsabilidad patrimonial la concurrencia conjunta de los presupuestos exigidos puede generar derecho a la indemnización y eventual reembolso de los gastos generados por la sanidad privada. Para ello se exigiría “acudir primariamente a la sanidad pública, con sometimiento del paciente a las indicaciones, citas, conducta, terapia y protocolo marcado por la sanidad pública (...). Apreciación de la existencia de error o demora de diagnóstico o soluciones a la patología concreta, en un contexto de persistencia de la patología o agravamiento de la salud del usuario (...). Existencia en la sanidad privada de pruebas, técnicas o tratamientos que no resultan exorbitantes respecto de los disponibles en la sanidad pública y que encajan en la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud (...). Advertencia, requerimiento o

comunicación a la sanidad pública por parte del paciente de la inminente intención de acudir a la sanidad privada en búsqueda de respuestas satisfactorias, ya sean pruebas, diagnósticos, tratamiento o intervenciones, lo que permitiría a la sanidad pública reconsiderar la situación y en su caso reorientar la asistencia dispensada o afrontarla por sí misma la ofrecida por el sector privado, o en caso contrario, se justificaría el alzamiento de su responsabilidad para asumir los gastos sufridos por el paciente y percibidos por quien solucionó lo que aquélla fue incapaz; obviamente este último requisito solo puede obviarse, excepcionalmente, en caso de acreditada urgencia vital que reclame la perentoria intervención de la sanidad privada para evitar males mayores”.

Pues bien, el análisis de la documental obrante en el expediente administrativo no ofrece dudas de que no concurren los presupuestos exigibles para que una reclamación de esta naturaleza pueda prosperar.

La paciente no presentaba en el momento de decidir acudir a la sanidad privada un agravamiento de su patología que justificase un ingreso hospitalario (ni concurre, en modo alguno, un riesgo vital, ni se acredita urgencia alguna, constando como criterios clínicos de gravedad indicadores de la necesidad de ingreso hospitalario, que no se dan en este caso, un índice de masa corporal por debajo de 15, alteraciones hidroelectrolíticas incompatibles con la vida, riesgo suicida o conductas purgativas exacerbadas con potencial riesgo vital), estando sometida al debido seguimiento y esfuerzo de medios acorde a su estado por parte de los servicios públicos; no existe una derivación por parte del Servicio de Salud del Principado de Asturias a la sanidad privada, y no existe, precisamente, por su estado; el tratamiento al que se la somete es acorde a sus dolencias, obrando el personal que la atiende de manera correcta de acuerdo a los protocolos aplicables y a los medios disponibles; se evidencia que la interesada decide libremente acudir a la sanidad privada sin recabar una segunda opinión en el seno del servicio público sanitario ni solicitar derivación alguna.

En suma, en el caso analizado no se aprecia una inadecuada o insuficiente atención sanitaria, que no puede admitirse por la mera cronificación de los trastornos padecidos, no concurriendo los presupuestos necesarios para concluir que el ingreso de la paciente en una clínica privada por decisión e iniciativa propia pueda generar el derecho a la indemnización y eventual reembolso de los gastos generados por la sanidad privada.

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

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.