

Dictamen Núm. 82/2025

V O C A L E S :

Baquero Sánchez, Pablo
Presidente
Díaz García, Elena
Menéndez García, María Yovana
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
Santiago González, Iván de

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 22 de mayo 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 30 de abril de 2025 -registrada de entrada el día 6 de mayo-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los gastos sufragados en la sanidad privada ante la mala praxis asistencial sufrida en un hospital público, al que una menor de edad acude por bloqueo en la rodilla, sin que se le haga una prueba de imagen.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. A través de un formulario de quejas y sugerencias firmado el 17 de abril de 2024, la madre de una paciente menor de edad presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial en el Servicio de Salud del Principado de Asturias (en adelante SESPA), dirigida al reembolso de unas cantidades abonadas a la sanidad privada. No figura la fecha de registro de entrada, si bien consta que se

remite el día 6 de mayo de 2024 desde la Gerencia del Área Sanitaria IV al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios.

En dicho formulario, en el que constan los datos de su madre como representante legal, la menor indica que acudió al Servicio de Urgencias del Hospital "X" el día 7 de abril de 2024 "con una rodilla bloqueada" en una silla de ruedas, pues "no puede caminar". Explica que "le hacen una exploración (sin radiografías, ni eco ni ninguna prueba), diagnostican esguince con reposo de 10 días", y que el día 8 acude a una clínica privada donde le hacen una resonancia que evidencia una "lesión osteocondral con abundante edema óseo" y le recomiendan "descarga total 8 semanas con una ortesis de bloqueo". Solicita una indemnización de 400 euros por el coste de la prueba de imagen y de la rodillera posquirúrgica cuya compra acredita mediante factura.

Acompaña el escrito de diversa documentación, que incluye el informe del Servicio de Urgencias del Hospital "X" de 7 de abril de 2024, en el que se refiere como motivo de consulta "gonalgia izquierda", mientras que, en el apartado "historia actual", consta que se trata de una "paciente mujer de 15 años que acude" al Servicio de Urgencias "por dolor en rodilla izquierda de aparición espontánea desde ayer cuando caminaba por la vía pública. Niega traumatismo ni sobreesfuerzo recientes (practica gimnasia rítmica y refiere aumento de la intensidad de los entrenamientos recientemente). Refiere dolor localizado en rodilla izquierda que cede con el reposo y aumenta con los movimientos, sin irradiaciones. Además, refiere dificultad para la extensión de rodilla. Niega síntomas neurológicos. No otra clínica acompañante". En el apartado de exploración física se deja constancia del buen estado general de la paciente y de que precisa silla de ruedas en el Servicio de Urgencias. Se refleja que la rodilla izquierda no presenta edema ni heridas, aunque sí unos pequeños hematomas que refiere ser secundarios a ejercicio físico; presenta "dolor a la palpación de interlínea articular lateral, no bamboleo patelar. Flexión conservada. Extensión -20° (pasiva a -10°, dolor intenso a la extensión). Rotaciones sin dolor. Maniobras de cajones anterior y posterior sin alteraciones. Maniobra de valgo forzado dolorosa, varo forzado sin alteraciones. Sensibilidad

conservada. Nv. distal correcta". Concluye que la paciente no precisa pruebas complementarias, alcanzándose el diagnóstico de "esguince (ligamento lateral) rodilla izquierda", expresándose que no desea medicación analgésica. El informe precisa que se le hacen una serie de recomendaciones, como la toma de fármacos para aliviar el dolor, y se establece que el control evolutivo se realizará por el médico de Atención Primaria con la advertencia de que, en caso de aparición de nuevos síntomas, empeoramiento o falta de mejoría, acudirá de nuevo al Servicio de Urgencias para una nueva valoración.

Aporta una factura referida al pago por la práctica de una resonancia magnética de rodilla en una clínica privada y un informe sobre la técnica y los hallazgos resultantes de la misma, así como la correspondiente a la compra de una rodillera posquirúrgica. El informe revela "lesión osteocondral en cóndilo femoral interno con abundante edema óseo asociado, recomendamos control por RM./ Patela levemente basculada, aunque congruente./ Moderada cantidad de derrame articular".

2. Mediante oficio notificado el 29 de mayo de 2024, la Jefa de la Sección de Apoyo del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica a la madre de la paciente la fecha de recepción de la reclamación en dicho Servicio, el nombramiento de instructor y su régimen de recusación, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa. Asimismo, le requiere que acredite la filiación.

El día 5 de junio de 2024 la madre de la menor presenta un escrito que acompaña de copia del Libro de Familia y del documento nacional de identidad de ambas.

3. Previa petición formulada por el Instructor del procedimiento, el 19 de julio de 2024, el Área de Reclamaciones y Asuntos Jurídicos de la Gerencia del Área Sanitaria IV le remite la historia clínica de la paciente y el informe del Director de la Unidad de Gestión Clínica de Urgencias del Hospital "X".

En este informe se afirma que “ni el cuadro clínico por el que consultó en nuestro servicio ni el diagnóstico que figura en el informe de la resonancia magnética aportada por la reclamante y realizada 24 horas después son indicación para realizar una resonancia magnética urgente en un Servicio de Urgencias”.

4. Mediante oficio notificado a la interesada el día 13 de agosto de 2024, el Instructor del procedimiento le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días.

El día 21 de agosto de 2024, la madre de la menor presenta un escrito de alegaciones en el que señala que su hija ha seguido recibiendo asistencia sanitaria en el ámbito privado, enumerando por orden cronológico la siguiente atención: “1. El 9 de julio de 2024 se repite resonancia de control. En dicha resonancia se aprecian cambios en la lesión con desplazamiento óseo y signos de inestabilidad. Se recomienda operación quirúrgica urgente para poder injertar el trozo de hueso de la paciente que pende de un hilo fino (adjunto factura)./ 2. El 12-7 (...) nos fecha la operación para el 18 de julio de 2024 (adjunto factura)./ 3. El 15-7 (su hija) realiza el preoperatorio (adjunto factura)./ 4. El 18-7 es intervenida en el Hospital ‘Y’ (adjunto factura)./ 5. El 13-9 tiene programado una intervención para retirar los tornillos (adjunto presupuesto)”.

Añade que incorpora “todos estos gastos a la reclamación inicial”, pero no los de fisioterapia en que han incurrido, y recalca la intención de dejar constancia de que “un diagnóstico inicial con una radiografía hubiese manifestado la lesión en abril. La paciente lleva seis meses con muletas” y refiere que se ha hecho todo lo posible “por agilizar el proceso y hacerlo lo menos dañino a todos los niveles (físico y psíquico) posible”.

5. El 23 de agosto de 2024 el Instructor del procedimiento remite un escrito a la Gerencia del Área Sanitaria IV advirtiéndole de la ampliación de la reclamación por haber continuado la paciente sometida a tratamiento médico en la medicina

privada, solicitando información con expresa mención a que “resulta especialmente relevante saber si desde el 7 de abril de 2024, fecha en la que fue atendida en Urgencias (...) por una gonalgia izquierda, requirió asistencia sanitaria por esta patología, tanto en Atención Primaria como en el ámbito hospitalario, de ese Área Sanitaria”.

6. El día 11 de noviembre de 2024, tras reiterados requerimientos, el Área de Reclamaciones y Asuntos Jurídicos de la Gerencia del Área Sanitaria IV señala que, consultada su base de datos, “no existe ninguna atención prestada después del 7 de abril de 2024. Tampoco nos consta atención posterior en Atención Primaria”.

7. El 23 de diciembre de 2024 se procede a realizar un nuevo nombramiento de instructor por cese del anterior.

8. Mediante oficio notificado a la interesada el 13 de enero de 2025, el Instructor del procedimiento le requiere la remisión en el plazo de diez días de “una copia de las historias clínicas existentes en el centro privado (...) en relación con el proceso asistencial objeto de la reclamación”.

El día 16 de ese mismo mes, la interesada adjunta un informe de la consulta y un informe de seguimiento de un centro de fisioterapia.

El informe, de 12 de julio de 2024, emitido por una clínica privada señala que el motivo de la consulta es “patología de rodilla” y el diagnóstico, de “lesión osteocondral”. La nota del centro de fisioterapia, de 15 de enero de 2025, señala que la paciente “ha realizado el tratamiento de fisioterapia en nuestro centro aquejada de lesión osteocondral en cóndilo femoral interno izquierdo, desde abril hasta julio de 2024”.

9. A continuación obra incorporado al expediente un informe pericial librado el 27 de febrero de 2025, a instancias de la compañía aseguradora de la Administración por un especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología.

Considera que la actuación del Servicio de Urgencias fue correcta, dado que no concurrían criterios objetivos que indicasen la necesidad de realizar pruebas de imagen con carácter urgente, “principalmente ante la ausencia de un evento traumático que justificase la necesidad de realizar una radiografía para descartar una fractura. Es importante entender que las pruebas de imagen no son inocuas y si no hay criterios que justifiquen su realización no deben indicarse. Por otro lado, la paciente fue remitida a control por su médico de Atención Primaria para revisión, algo que no se materializó de manera voluntaria por parte de la paciente”.

Por otra parte, asevera que no existió pérdida de oportunidad terapéutica por no realizar pruebas de imagen, al alcanzarse el diagnóstico al día siguiente, y que “el tratamiento de la lesión osteocondral no precisa tratamiento quirúrgico de urgencia”.

10. Mediante oficio notificado a la madre de la lesionada, el día 28 de marzo de 2025, el Instructor del procedimiento le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días.

El día 4 de abril de 2025 aquella presenta un escrito de alegaciones en el que afirma la existencia de mala praxis, cuestionando la capacidad de cualquier especialista en Traumatología de diagnosticar, ante un bloqueo de rodilla y sin un acompañamiento de prueba diagnóstica, un esguince de ligamento de rodilla, y subraya que “todos los facultativos a los que hemos acudido coinciden en darnos la misma versión”, tras adelantar que “será un juez el encargado de dictaminar si la ha habido o no”. Considera que si se hubiese hecho la prueba de imagen el mismo día en que la paciente acude al Servicio de Urgencias “ya se hubiese visto la lesión” y habría sido atendida en la sanidad pública. Afirma que “por supuesto que acudimos a la privada, y por supuesto que después de esta negligencia no volvimos a nuestro médico de cabecera”, incidiendo en los plazos de espera en el Servicio de Traumatología derivados desde un centro de atención primaria. Justifica el abandono de la sanidad pública por lo que tacha

de negligencia, afirmando que “ha habido negligencia y somos capaces de demostrarlo”.

11. El 14 de abril de 2025 el Instructor del procedimiento suscribe una propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Concluye que, “en el presente caso, la actuación en el Servicio de Urgencias fue correcta y adecuada a la *lex artis*, no existiendo ningún criterio clínico objetivo que justificase la realización de una (Resonancia Nuclear Magnética) de forma urgente. Tras la atención del día 7-04-2024 la menor no fue atendida por este motivo en el servicio público sanitario decidiendo los padres de la menor recurrir a los servicios de la medicina privada. Por otra parte, la osteocondritis diagnosticada no requiere una intervención quirúrgica de urgencia”.

12. En este estado de tramitación, mediante escrito de 30 de abril de 2025, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias, objeto del expediente núm. de la Consejería de Salud, adjuntando, a tal fin, copia 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 menor perjudicada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron. Tratándose de una menor, actúa como representante su madre, tal y como consta acreditado en el propio expediente, según lo establecido en el artículo 162 del Código Civil sobre representación legal de los hijos.

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

TERCERA.- En lo referente 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 asunto ahora examinado, si bien no consta acreditado, en la copia del expediente que se traslada a este órgano consultivo, el día del registro de la reclamación, resulta evidente que se ha presentado dentro de plazo. La asistencia sanitaria que se considera insuficiente -y que llevaría a la reclamante a acudir a la sanidad privada- se da el día 7 de abril de 2024. Por un lado, la firma del formulario que incorpora la reclamación se produce unos días después de los hechos que dan lugar a la misma, y consta que, desde la Gerencia del Área Sanitaria IV, se remite el día 3 de mayo de 2024 al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios, donde tiene entrada el día 6. Por otra parte,

iniciado el procedimiento, la paciente sigue sometida a tratamiento, ampliando después el contenido de la reclamación.

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.

Sin embargo, advertimos la concurrencia de determinadas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento, advirtiéndose la falta de documentos en el expediente remitido a este órgano consultivo. Conforme la definición dada por el artículo 70 de la LPAC, "se entiende por expediente administrativo el conjunto ordenado de documentos y actuaciones que sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa, así como las diligencias encaminadas a ejecutarla", añadiendo que "se formarán mediante la agregación ordenada de cuantos documentos, pruebas, dictámenes, informes, acuerdos, notificaciones y demás diligencias deban integrarlos".

En el caso analizado, no consta en el expediente el justificante de entrega de la reclamación -suscrita por la paciente- que permitiría ver quién formaliza el registro, además de su fecha exacta. También carece de documentos en los que su madre actúe como representante antes de ser requerida por la Administración para justificar la filiación.

Asimismo, debe llamarse la atención sobre que, producido un segundo nombramiento de instructor, y habiéndose comunicado el primero a la reclamante, no se hace lo propio con el último nombramiento, a los efectos de indicar las causas de recusación, tal y como hubiera resultado aconsejable. En todo caso, no cabe derivar de ello efecto alguno, máxime cuando, sobre el

tema, tuvo ocasión de pronunciarse la interesada al presentar sus alegaciones durante el trámite de audiencia.

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 este no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquellos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, 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 se pretende el resarcimiento de los gastos satisfechos en la medicina privada, a la que se acude tras una visita al Servicio de Urgencias hospitalarias por presentar una menor de edad, practicante de gimnasia rítmica, un bloqueo en una rodilla, tras lo que se le remite al Servicio de Atención Primaria, sin haber realizado una prueba de imagen, que después habría permitido alcanzar el diagnóstico acertado.

La reclamante presenta diversas facturas y un presupuesto, quedando acreditado que ha afrontado gastos en la medicina privada que guardan relación con la dolencia que presentaba cuando acude al Servicio de Urgencias en un hospital público.

En lo que atañe al reintegro de los gastos generados por la atención prestada fuera del sistema sanitario público, es preciso distinguir entre el ejercicio de la acción de reembolso de los gastos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital en los casos de atención dispensada fuera del Sistema Nacional de Salud 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 para que sea exigible el reintegro de los gastos

ocasionados “fuera del Sistema Nacional de Salud”, disponiendo que solo 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 aquel y que no constituye una utilización desviada o abusiva de esta excepción”. No consta que dicho procedimiento se haya tramitado, en el caso que nos ocupa, y que no estaría sometido al escrutinio de este órgano.

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, si bien sujeta a los requisitos generales de cualquier reclamación de esta índole.

Planteada la cuestión en tales términos, 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. Por ello, no puede imputarse automáticamente 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 quien reclama 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.

También ha subrayado este Consejo (entre otros, Dictamen Núm. 75/2022) que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega, salvo en aquellos casos en que el daño es desproporcionado y denota 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; exigencia legal y jurisprudencial que recuerda, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 22 de diciembre de 2021 -ECLI:ES:TSJAS:2021:3949- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª).

Al respecto, debemos advertir ya en este momento que, 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 caso que examinamos, una menor acude al Servicio de Urgencias por bloqueo de rodilla e imposibilidad para caminar, sin que se acuerde realizar una prueba de imagen, que es lo que al día siguiente permite alcanzar el diagnóstico correcto de la lesión.

Consta que la paciente fue reconocida y se le hicieron una serie de pruebas, aseverando la Administración que, con el cuadro que presentaba, no estaba indicada la prueba de imagen, que no es inocua ni urgente su práctica, remitiéndose a control por Atención Primaria, sin que vuelva a ser reconocida en la sanidad pública. El informe del servicio afirma que “ni el cuadro clínico por el que consultó en nuestro servicio ni el diagnóstico que figuran el informe de la resonancia magnética aportada por la reclamante y realizada 24 horas después, son indicación para realizar una resonancia magnética urgente en un Servicio de Urgencias”.

Frente a ello, y a pesar de afirmarse por quien reclama en términos muy categóricos, que concurre mala praxis dada la no realización de una prueba de imagen en la primera asistencia hospitalaria y que “todos los facultativos a los que hemos acudido coinciden en darnos la misma versión”, concluyendo que “ha habido negligencia y somos capaces de demostrarlo”, lo cierto es que no se aporta ningún informe que justifique que el personal sanitario que atendió a la paciente en una única consulta en el Servicio de Urgencias debiera haber realizado la prueba que, inmediatamente, la interesada contrata en el ámbito privado, independientemente de que ello acelere que se llegue a un diagnóstico certero más rápidamente.

Como viene manifestando 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 de la paciente, en sus posibilidades de curación o en su esperanza de vida, sin que en este caso se aprecie infracción del buen quehacer médico. De otra parte, desde el punto de vista subjetivo, cuando quien reclama invoca implícitamente una desconfianza, debe valorarse si esa desconfianza pudo haber sido resuelta en el seno del propio servicio público por los cauces habituales; juicio en el que constituye un indicio el hecho de si el paciente, conocida la necesidad de una prueba diagnóstica o de una cirugía, abandona de modo inmediato el sistema público para realizar dichas prácticas en la medicina privada, sin dar la menor oportunidad a aquel de efectuarlas.

Asimismo, ya hemos señalado en ocasiones anteriores (entre otras, Dictámenes Núm. 146/2018, 269/2019 y 208/2021), 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.

Pues bien, en el caso objeto de análisis, nada justifica el inmediato abandono de la sanidad pública. Que la prueba que se lleva a cabo en el ámbito privado acelere el diagnóstico, ni justifica que el personal que atiende a la paciente en el Servicio de Urgencias -con las especiales características de este servicio- errase, ni que la prueba o la dolencia pudieran ser clasificadas como urgentes. Desde la óptica subjetiva, el hecho de que realice una prueba al día siguiente de acudir al servicio de urgencias de un centro público, y a partir de ese momento seguir el tratamiento en clínicas privadas, revela a las claras un abandono deliberado y voluntario de la asistencia del servicio público de salud, sin que este pudiera pronunciarse y establecer su propio criterio clínico sobre la necesidad y urgencia de los tratamientos que requería la reclamante.

En el Servicio de Urgencias, y tomando en consideración las características asistenciales, de tratamiento y de recursos del mismo, no concurrían unas circunstancias que determinasen la necesidad de realizar una prueba de imagen, ni el cuadro que la menor presentaba era urgente. Sin embargo, aquella acude inmediatamente al ámbito privado para realizar una prueba de imagen y, a continuación, se somete a diversos tratamientos en clínicas privadas, sin justificar su necesidad al reclamar el importe. Habiendo sido derivada a seguimiento por Atención Primaria, sin acudir a ninguna consulta, ni dirigirse al servicio público de salud en ningún momento posterior a la primera asistencia, no cabe más que concluir que la reclamante pretende el resarcimiento de una atención cuya necesidad y urgencia ni siquiera justifica clínicamente, motivo que debe llevar a la desestimación de sus pretensiones.

En conclusión, en la actuación médica del Servicio de Urgencias no se aprecia error, mala praxis ni demora asistencial que justifique una pérdida de confianza resarcible. La atención dispensada cumple las exigencias de la *lex*

artis ad hoc. Por ello, el detrimento patrimonial invocado por la progenitora de la menor lesionada, en tanto que deriva de una decisión voluntaria de acudir a la medicina privada, sin haber dado siquiera opción a la pública, ha de ser soportado por ella.

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.