

Dictamen Núm. 180/2026

**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 23 de julio de 2026, 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 4 de mayo de 2026 -registrada de entrada el día 13 de ese mes-, examina el expediente relativo a una reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños y perjuicios derivados de un error diagnóstico y denegación de tratamiento quirúrgico, determinante del recurso a la sanidad privada.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 20 de febrero de 2025 se presenta en el Registro Electrónico General una reclamación de responsabilidad patrimonial dirigida al Servicio de Salud del Principado de Asturias, por los daños derivados del tratamiento de una lumbalgia.

La interesada expone, en primer lugar, que existió una “denegación injustificada o erróneamente justificada de servicios de los que la reclamante es beneficiaria y que resultaban necesarios” para la “curación” de un “episodio de lumbalgia incapacitante”. Indica que la asistencia sanitaria que recibió se basó

“en un error de diagnóstico”, pues “en base al mismo conjunto de pruebas se informó por el Servicio de Neurocirugía del Sespa la inexistencia de un cuadro agudo de compromiso radicular, de forma errónea”, mientras que “por diagnóstico de médico privado, se informó correcta y previamente que presentaba `estenosis de receso lateral L5-S1 izquierdo con compromiso de la emergencia de la raíz S1 izquierda”, sugiriéndose “descompresión microquirúrgica”. Subraya que pese a la corrección del diagnóstico y de la indicación de la cirugía, “el Servicio de Neurocirugía” de un centro que no identifica “se negó a practicar” la intervención “a pesar de que el Servicio de Traumatología del propio Sespa secundó dicha propuesta mediante informe de fecha 29-05-2023”, y añade que se le denegó “hasta en tres ocasiones” “la solicitud de reconocimiento de la actora por un especialista en Neurocirugía, pese a corresponder a sus dolencias tal control facultativo”.

Prosigue detallando los “antecedentes fácticos” de la solicitud, consistentes en que “el día 1 de julio de 2014, a la edad de 18 años”, fue intervenida “mediante artrodesis de segmento lumbar L3-L5 a consecuencia de una compresión radicular del canal medular, secundaria a traumatismo por accidente./ Tras dos años, en julio de 2016, se le practicó nueva intervención con resección del material transpedicular”. Desde entonces, “ha venido sometiéndose a tratamiento continuado por” el Servicio de Unidad del Dolor del Hospital ....., “sin experimentar ninguna regresión de su cuadro algico”. Relata que “tras acudir en varias ocasiones al Servicio de Urgencias de su centro de salud para recibir tratamiento corticoide, el día 27 de marzo de 2023 acudió a consulta con su médico de familia en el centro de salud” que indica, “aquejada de un fuerte dolor lumbar, con irradiación a miembro inferior izquierdo”, emitiéndose el diagnóstico de lumbalgia aguda y petición de diversas pruebas, entre ellas una radiografía que, a su vez, afirma se solicitó “como consecuencia del resultado de una resonancia magnética” realizada el día 21 de marzo de 2023, en la que se indica que “la presencia de material paramagnético” impide “valorar los forámenes L4/L5 y L5/S1 de ese lado”, desconociéndose “la naturaleza del material existente” por la ausencia de “estudio de radiografía simple”. Añade que “el

resultado de la Rx no muestra hallazgos que determinen la causa del intenso dolor de la paciente”.

Explica que pese a que el día 3 de abril de 2023 su médico de Atención Primaria solicitó consulta con carácter preferente al Servicio de Neurocirugía, “el Servicio de administración, gestión y asignación de citas (...) derivó la petición, por error, al Servicio de Traumatología (...) (en lugar del de Neurocirugía) y, además, encomendó erróneamente el reconocimiento de las dolencias de espalda” a “la Unidad de Miembro Inferior de dicho Servicio de Traumatología”. Tras señalar que, a fin de agilizar su tratamiento realizó diversas pruebas en dos centros privados, cuyos resultados fue facilitando a los facultativos del servicio público sanitario intervinientes, indica que desde la Unidad de Miembros Inferiores fue derivada el día 22 de mayo de 2023 a “la Unidad de Raquis -dependiente del mismo Servicio de Traumatología-”. Afirmar que “ante la preocupante dilación (...) en la atención diagnóstica” y la “negativa a (...) ser reconocida por el Servicio de Neurocirugía”, una vez “transcurridos más de dos meses desde el comienzo de su baja (...) se vio obligada a costearse privadamente el reconocimiento diagnóstico por (un) neurocirujano, acudiendo” a una clínica privada el “día 22 de marzo de 2024” (*sic*) en la que un facultativo, a la vista de “las mismas pruebas diagnósticas”, emite el diagnóstico de estenosis antes transcrito.

A continuación, señala que “en fecha 29-05-2023 (...) fue reconocida por la Unidad de Raquis” del Servicio de Traumatología del Hospital ....., a la que sometió el diagnóstico y propuesta quirúrgica formuladas por el especialista privado, señalando el especialista que le parecía “razonable la indicación”, remitiendo a la paciente al Servicio de Neurocirugía del mismo hospital, que pautó a la paciente tratamiento farmacológico (antiinflamatorios y analgésicos opioides). El día 6 de junio de 2023, a su vez, en la Unidad del Dolor se le propone terapia paliativa (radiofrecuencia lumbar), siendo “finalmente reconocida” en el Servicio de Neurocirugía el día 11 de julio de 2023, en el que se afirma que no puede constatar “el compromiso radicular” “sin acordar la realización de nuevas pruebas diagnósticas” para resolver la cuestión y, en

revisión realizada seis meses después y pese a “empeoramiento de su cuadro álgico”, sigue descartándose la intervención, proponiéndose en cambio el estudio de “la posible implantación de un neuroestimulador permanente”, opción que requería la derivación a otro médico de la Unidad, cita que se demoraba otros seis meses. Tras solicitar, en el mes de enero de 2024, la realización de la cirugía o la justificación de su rechazo, decidió llevarla a cabo de forma privada el día 21 de febrero de 2024, resultando la operación “exitosa”. Afirma que en la consulta llevada a cabo el día 25 de junio de 2024 en la Unidad de Neurocirugía del Hospital ..... la especialista reconoció la corrección del diagnóstico del médico privado, hasta el punto de recibir el alta tras una mejora “`espectacular´”. Añade que todavía el 19 de marzo de 2024 había recibido una comunicación del Jefe del Servicio de Gestión de Prestaciones “informándole de la intervención solicitada, sin ofrecer terapia alternativa alguna”.

Solicita una indemnización que asciende a veinte mil doscientos ochenta y dos euros con cuarenta y seis céntimos (20.282,46 €), correspondiente al coste de la realización de pruebas diagnósticas y a la intervención, así como gastos de locomoción, pues la cirugía se llevó a cabo en otra comunidad autónoma.

Adjunta documentación médica relativa al proceso por el que reclama, así como facturas correspondientes a la asistencia privada recibida y justificantes de las transferencias efectuadas.

**2.** Previa petición de la Instructora del procedimiento, una responsable del Área de Reclamaciones y Asuntos Jurídicos del Área Sanitaria ..... le remite una copia de la historia clínica de la paciente, así como el informe emitido por el Jefe del Servicio de Neurocirugía del Hospital .....

Previa petición formulada por la Instructora, se remite, con fecha 2 de septiembre de 2025, una “ampliación de informe” emitida por la Jefa de Sección de Neurocirugía y Responsable en funciones del Servicio, al que adjunta el informe emitido por un especialista del Servicio de Neurocirugía de un centro privado que, indica, “aportó la paciente”.

**3.** Con fecha 19 de octubre de 2025, la interesada presenta recurso de alzada invocando la aplicación del artículo 24.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común, por cuanto dispone que “cuando el recurso de alzada se haya interpuesto contra la desestimación por silencio administrativo de una solicitud por el transcurso del plazo, se entenderá estimado el mismo si, llegado el plazo de resolución, el órgano administrativo competente no dictase y notificase resolución expresa”.

En su escrito, reitera la argumentación expuesta en la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Con fecha 28 de octubre de 2025, la Jefa de Sección de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas emite un informe en el que, entre otras cuestiones de interés, manifiesta que “el expediente se encuentra en estos momentos (...) para ver en la Comisión de seguimiento” del seguro, “continuando con su tramitación”.

El 3 de noviembre de 2025, la Consejera de Salud dicta resolución desestimatoria del recurso, con base en los preceptos que invoca, incluido el artículo 24.1 de la LPAC citado por la reclamante, que establece el efecto desestimatorio del silencio administrativo, entre otros, en los “procedimientos de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas”; recuerda, al respecto, el contenido de la comunicación dirigida a la reclamante con fecha 5 de marzo de 2025, en cumplimiento del artículo 21.4 de la LPAC, en la que se incluía referencia al sentido desestimatorio del silencio tras el transcurso del plazo de seis meses.

**4.** A continuación obra incorporado al expediente un informe pericial emitido el 5 de noviembre de 2025 a instancias de la compañía aseguradora de la Administración por un especialista en Neurocirugía.

En él, se formulan diversas consideraciones médicas sobre la lumbociatalgia, la radiculopatía, la fibrosis perirradicular y la indicación de tratamiento quirúrgico, y, tras valorar la praxis en el caso sustanciado, concluye que la actuación de los profesionales sanitarios intervinientes fue correcta. Señala

que la paciente prestaba condiciones “contrarias a la indicación de tratamiento quirúrgico”, así como que “la discrepancia de criterio terapéutico” evidenciada “no equivale a mala praxis”.

**5.** Evacuado el trámite de audiencia, mediante oficio notificado a la interesada el 4 de diciembre de 2025, la reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que solicita la “emisión de nuevo informe ampliatorio por el Servicio de Neurocirugía” del Hospital ....., con el contenido que indica; la unión del “conjunto de comunicaciones internas mantenidas entre el Servicio de gestión de prestaciones del Sespa y la Gerencia del Área Sanitaria .....", así como otros informes del Servicio de Neurocirugía, que identifica, y el informe emitido por el especialista privado que identifica, distinto al que realizó la intervención.

Previa petición efectuada por la Instructora, con fecha 23 de febrero de 2026, desde la Gerencia del Área Sanitaria ..... se remite documentación con la historia clínica “desde enero de 2024” hasta la fecha.

Conferido nuevo trámite de audiencia, la interesada presenta escrito de alegaciones en el que cuestiona, por errónea, la “trazabilidad de consultas” reflejada en el informe emitido con fecha 2 de septiembre de 2025, del Servicio de Neurocirugía, solicitando además la incorporación de documentación adicional.

**6.** Con fecha 14 de abril de 2026, la Instructora del procedimiento elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, con base en los informes emitidos con ocasión del procedimiento, con expresa referencia a las alegaciones formuladas con ocasión del segundo trámite de audiencia, indicando que existe suficiente argumentación “en los informes de servicio aportados al expediente y correctamente incluidos en el mismo”.

**7.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 4 de mayo de 2026, 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.

No obstante, partiendo de que su reclamación versa sobre un perjuicio de índole exclusivamente patrimonial, advertimos que su legitimación se circunscribe a aquel que directamente le concierna. Al respecto, de la documentación acreditativa que aporta, únicamente una de las facturas presentadas, por importe de 405 € (correspondiente al folio 49) se emite a nombre de la interesada. En cambio, en los dos justificantes de transferencia realizados, por los conceptos “reserva quirófano” y “segundo pago”, por los importes de 15.015 € y 4.812 €, respectivamente, figura como ordenante otra persona.

En todo caso, tampoco la Administración ha cuestionado su legitimación para la interposición de la reclamación por la totalidad de los conceptos señalados, sin que se haya procedido a requerir la subsanación de la solicitud en

los términos del artículo 68.1, a fin de aclarar este extremo. Por ello, si finalmente se apreciara la concurrencia de los requisitos que permiten declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración, no cabría una estimación de la reclamación sin que previamente se verifique la legitimación de la afectada respecto a los restantes gastos alegados, concediéndole un plazo para subsanar tal defecto, con la advertencia de que si así no lo hiciera se le tendrá por desistida de su petición respecto a aquellos que no haya sufragado, previa resolución dictada en legal forma. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado, como 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 asunto ahora examinado, la reclamación se presenta el día 20 de febrero de 2025, y en ella se solicita el resarcimiento del detrimento patrimonial originado por el recurso a la medicina privada, que la interesada considera motivado por la desatención experimentada en la sanidad pública. Si bien la intervención quirúrgica llevada a cabo en una clínica privada tuvo lugar el día 21 de febrero de 2024, la documentación relativa a su pago consiste en dos transferencias realizadas en favor de ese centro, una de ellas el día 26 de enero de 2024 y otra, el mismo día 26 del mes siguiente, así como otra factura fechada el 22 de enero de 2024, en la que figura que ha sido “cobrada totalmente”. Atendiendo, por tanto, a esas fechas, y sin perjuicio de la necesaria acreditación

de la legitimación para su reclamación, en los términos que hemos señalado en nuestra consideración segunda, debemos considerar que la acción se ha ejercido en plazo respecto de, al menos, parte de los daños alegados.

**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.

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 que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

**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 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 la interesada solicita ser indemnizada por los daños derivados de un proceso asistencial que le obligó a recurrir a la medicina privada, ámbito en el que se efectuó una intervención quirúrgica que califica como única solución a la patología de columna que presentaba.

La documentación médica obrante en el expediente permite acreditar que la perjudicada fue atendida tanto a lo largo de los años precedentes como con

posterioridad a la práctica de una cirugía que tuvo lugar en el año 2024, operación cuyo coste, así como el de otros conceptos asociados, afirma haber asumido.

En consecuencia, y sin perjuicio de reiterar la necesidad de acreditación de la legitimación de la totalidad del perjuicio sufrido, determinante a su vez de la posible prescripción de la acción respecto de la reclamación de determinados conceptos, cabe considerar probada la efectividad de un daño cierto, consistente en haber incurrido, al menos, en determinados gastos médicos privados relacionados con el tratamiento de la enfermedad de la reclamante. Sin perjuicio de que, resultado de las comprobaciones y prueba efectuadas, su exacta cuantificación económica del perjuicio sufrido deba ser determinada en caso de estimar que concurren el resto de presupuestos generadores de la responsabilidad exigida.

En cualquier caso, hemos de reparar en que la mera constatación de un daño efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica, surgido en el curso de la actividad del servicio público sanitario no implica, *per se*, la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, debiendo analizarse si aparece causalmente unido al funcionamiento del servicio sanitario y si ha de reputarse antijurídico, en el sentido de que se trate de un daño que los perjudicados no tuvieran el deber jurídico de soportar.

En primer lugar, y por lo que se refiere a los gastos derivados de la atención dispensada en la sanidad privada, es preciso distinguir, tal y como venimos afirmando reiteradamente (entre otros, Dictamen Núm. 182/2017), entre el ejercicio de la acción de reembolso de los gastos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital en supuestos de atenciones dispensadas 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 el mismo 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 -que no está sometido al dictamen de este Consejo- en el caso que analizamos, instruido desde su inicio como un expediente de responsabilidad patrimonial.

En el asunto examinado, y siguiendo el criterio manifestado en nuestro Dictamen Núm. 107/2025, constatamos que la asistencia privada no se produce en el contexto de una amenaza vital urgente que no pudiera ser resuelta por la sanidad pública, sino que se demanda ante la existencia de una propuesta quirúrgica por parte de un especialista privado que es puesta en conocimiento del servicio público sanitario. Por tanto, nada obsta al planteamiento de una reclamación de responsabilidad patrimonial comprensiva del importe de los gastos sanitarios en los que haya incurrido a consecuencia de esa actuación, si bien dicha responsabilidad patrimonial ha de estar sujeta a los mismos requisitos generales que cualquier otra reclamación de esta índole.

Consecuentemente, y en relación con el perjuicio patrimonial indicado, debemos analizar si nos hallamos ante un daño antijurídico -es decir, un daño que este no tuviera la obligación de soportar- y si el mismo tiene un nexo causal inmediato y directo con el funcionamiento del servicio público sanitario.

Como ya ha tenido ocasión de señalar este Consejo Consultivo, al servicio público sanitario le compete una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse automáticamente a la Administración sanitaria cualquier daño que sufra el paciente con ocasión de la atención recibida, 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 concretos.

Por tanto, para poder 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 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.

Finalmente, como también venimos subrayando, ha de tenerse en cuenta 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 esos 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 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). Esto es, la responsabilidad patrimonial no solo requiere que se constaten deficiencias en la atención médica prestada, sino también que el perjuicio -cuya reparación se persigue- sea una consecuencia o tenga, como factor causal, dicha prestación sanitaria.

En el asunto sometido a nuestra consideración, la reclamante sostiene que la realización de una intervención quirúrgica ha solventado plenamente la dolencia de columna que sufría desde hace años, agravada desde el año 2023, y que, dado que su realización le fue denegada por la sanidad pública, debe resarcirse el coste de su realización por parte de uno de los dos especialistas privados a los que ha consultado.

Aporta informe emitido por uno de ellos con fecha 25 de abril de 2023, en el que se le propone “descompresión quirúrgica de la raíz S1 izquierda”, que fue finalmente realizada en la fecha indicada de enero de 2024.

En este contexto, un correcto análisis de la reclamación analizada exige discernir si la atención recabada en el circuito privado resulta susceptible de ser resarcida, al ser la cirugía la única opción de tratamiento posible, según la propia reclamante.

Respecto al primer aspecto, debemos recordar que este Consejo viene manifestando reiteradamente (por todos, Dictamen Núm. 267/2023) que, 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, imparcialmente, 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. De otra parte, desde el punto de vista subjetivo, cuando quien reclama invoca implícitamente una desconfianza -lo que se deduce aquí de su reacción frente a los tiempos marcados por el servicio público, pues decidió seguir la indicación quirúrgica recomendada por uno de los especialistas-, debemos valorar si esa desconfianza pudo haber sido resuelta en el seno del propio servicio público por los cauces habituales. Para elaborar ese juicio, 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.

Pues bien, la Jefa de Sección de Neurocirugía y Responsable en funciones del Servicio emite informe con fecha 2 de septiembre de 2025 en el que, además de relacionar las consultas llevadas a cabo en el mismo desde el día 3 de abril de 2023, precisa que a la paciente, con “antecedente de artrodesis lumbar L3-S1 en el año 2014 por el Servicio de Traumatología”, no se “le negó la atención, se dirigió la misma al mismo equipo que la había estado siguiendo hasta el año

2017; todo ello también según el acuerdo multidisciplinar y acordado con la dirección del centro vigente en ese momento de remitir la patología degenerativa de raquis al Servicio de Traumatología”, en el que fue valorada dos veces en el mes de mayo de 2023 y derivada al de Neurocirugía “ante la insistencia de la paciente”, siendo atendida en este último Servicio en el mes de julio de 2023 sin que considerara el facultativo interviniente “oportuna la indicación quirúrgica pautando revisión en 6 meses dado que estaba pendiente de valoración de tratamiento en la Unidad del Dolor”. En la revisión de enero de 2024 igualmente se consideró no indicada la “cirugía de descompresión lumbar como primera opción en base a los estudios y exploración realizados”, pues “la paciente presentaba una radiculopatía, pero sin criterios neurofisiológicos de denervación aguda, remitiendo para valorar posible estimulador medular”, si bien cuando se le atiende el día 25 de junio de 2024 “la paciente refiere que ya ha sido intervenida en otro centro”. Concluye señalando que “en cuanto a la demanda de la técnica a utilizar les reitero al igual que en informe previo que existe variabilidad entre facultativos respecto a la mejor opción terapéutica no siendo ello criterio de error diagnóstico”, destacando al respecto que “dicha diferencia se estableció también por otros neurocirujanos del ámbito privado según informes que aportó la paciente” y que adjunta.

Así, aporta la primera hoja de un informe emitido por un especialista privado sobre consulta realizada el día 21 de noviembre de 2023, en el que se consigna el tratamiento recibido por la paciente en el servicio público sanitario y en el privado, sugiriendo como “primera medida” “una termocoagulación de facetas lumbares L3-S1 izquierdas” -refleja que fue realizada en el Hospital .....- “y si fracasa un test de estimulación epidural medular”.

El dictamen médico pericial emitido por un neurocirujano a instancias de la compañía aseguradora explica, en primer lugar, que con carácter general la mayoría de pacientes que presenta patología espinal lumbar no sufren compromiso neurológico, lo que “posibilita la indicación de otro tipo de tratamientos, en función de diferentes factores”, siendo necesario que, “para asentar la indicación quirúrgica correcta”, el paciente presente “una

sintomatología congruente con los signos clínicos, y justificables con los hallazgos de los estudios diagnósticos, y que, a su vez, existan datos que orienten a pensar que las lesiones del paciente sean reversibles o, en su defecto, pueda evitarse su empeoramiento, con un procedimiento terapéutico”. En el caso de la perjudicada, explica que “en los estudios de imagen realizados en el año 2023, no se aprecian compromisos de espacio (estenosis de canal, recesos o forámenes izquierdos)” ni “se identificó la presencia de una afectación reversible, reciente o activa de las raíces lumbares mediante los estudios neurofisiológicos, por lo tanto el diagnóstico clínico de la paciente consiste en una radiculopatía crónica, de intensidad moderada/grave, de la raíz L5 izquierda”, tipo de lesión -producida en origen por una fractura de vértebra- para la que “no suele existir una clara o única indicación terapéutica”. En las conclusiones, afirma que “el Sespa ofreció atención continuada, pruebas diagnósticas y tratamientos conforme a la *lex artis*, incluyendo derivación a la Unidad del Dolor y seguimiento hospitalizado”, en una actuación que califica como “correcta, prudente y ajustada a protocolos, con seguimiento multidisciplinar”, citando numerosas referencias bibliográficas.

Frente a esta argumentación, la reclamante se limita, en los dos escritos de alegaciones presentados, a referirse al contenido de los escritos previos presentados ante la Gerencia del Área Sanitaria, sin rebatir los argumentos técnicos ofrecidos. En particular, y en cuanto al carácter informe incompleto del informe emitido por un especialista privado en el que se efectúa una propuesta no quirúrgica, no podemos dejar de observar que ella misma tampoco lo aporta, de manera que puede inferirse sin dificultad que no presenta contenido adicional contradictorio pues, en buena lógica, si así fuera la afectada lo presentaría o al menos lo indicaría.

Precisamente, en uno de los escritos que aporta junto a su solicitud inicial es una solicitud de información sobre fechas de consulta realizada en el mes de junio de 2023 (folio 43) en la que anuncia su intención de acudir, en su caso, a la medicina privada y reclamar los “gastos ocasionados”, afirma explícitamente que “paralelamente a las consultas de la sanidad privada y dado su retraso en dar una solución, aunque sea temporal, se ha acudido a la sanidad privada en doble

acción: por una parte la realización de pruebas que faciliten un diagnóstico lo más exacto posible, incorporadas todas ellas al historial clínico de la paciente en la "sanidad pública (...) y por otra parte a consulta con especialistas en neurocirugía cuyos informes se adjuntan". Uno de ellos "tras solicitar telerradiografía y funcionales lumbares recomienda manejo por clínica del dolor", y el otro "emite informe en el que se traslada la necesidad de intervención quirúrgica con el fin de descomprimir la zona afectada", siendo este último el cirujano que finalmente lleva a cabo la operación.

Ello corrobora la existencia de diferentes opciones de manejo de la patología y, a mayor abundamiento, conviene tener presente que en el escrito presentado por la paciente ante la Gerencia del Área Sanitaria IV en el mes de enero de 2024, un mes antes de practicarse la cirugía, la interesada solicitaba "conocer" "si dentro del sistema de la sanidad pública se puede realizar la intervención propuesta por especialista de neurocirugía de sanidad privada y, en el caso que fuese posible, fecha aproximada para realizar la intervención", o "si la sanidad pública puede ofrecer alguna acción curativa, igual o diferente a la ofertada en la sanidad privada pero con proyección curativa", opción que, afirma, no le facilitaba la Unidad del Dolor. Ello evidencia, a su vez, la consciencia de la reclamante respecto a la existencia de alternativas a la quirúrgica, si bien contradice el resultado de la consulta llevada a cabo el día 12 de enero de 2024 (folio 34), pues sí se le proporcionó opción para el tratamiento del dolor, además de explicitar que no se apreciaba, en la resonancia, "claramente una compresión medular izda. susceptible de cirugía dado que lo que tiene es fibrosis establecida y cambios crónicos. Creo que tiene un dolor neuropático secundario a la afectación aguda que tuvo en su momento". Aun cuando quepa compartir que una espera hasta consulta junio de 2024 es indeseable, no puede obviarse que la realización de la cirugía privada se demoró nueve meses desde su propuesta.

Por último, tampoco el escrito suscrito con fecha 11 de diciembre de 2024 por el Jefe de Servicio de Neurocirugía del Área Sanitaria ..... -transcrito por la reclamante en sus alegaciones-, avala sus pretensiones. En el mismo, y en relación con un escrito presentado por ella, el profesional manifiesta que por

parte de la paciente “se relata efectivamente un manejo poco ágil en las evaluaciones por parte de nuestro Servicio, correspondiendo en esa época la gestión de las citas a una Jefa *ad interim* (en funciones). En ese mismo sentido, no se entiende que una vez valorada por parte del grupo de raquis del Servicio de Traumatología y propuesta intervención por su parte se acordase con anuencia de la paciente insistir en una evaluación en el Servicio de Neurocirugía. Cabe mencionar además que en ese periodo el Servicio de Neurocirugía tenía una actividad residual en la patología raquídea por acuerdo con la dirección del centro”, y finaliza señalando que “en el resto del escrito se describe variabilidad en la aproximación diagnóstica y terapéutica bien conocida en nuestra profesión”.

La legítima decisión de someterse, entonces, a la intervención propuesta por un especialista privado ante la clínica de dolor que padece la paciente no ostenta, por tanto, en este caso una justificación trascendente a efectos del resarcimiento de su coste, sin que apreciemos la concurrencia de los presupuestos que determinan la aplicación de los criterios que viene manejando este Consejo (por todos, Dictámenes Núm. 107/2025 y 44/2026) para la aceptación de esa concreta pretensión. En suma, el contexto expuesto impide considerar producida una pérdida de confianza en la sanidad pública, lo que aboca a la consecuente desestimación de la reclamación en cuanto al perjuicio patrimonial esgrimido, sin perjuicio de que -según venimos reconociendo en otras ocasiones- resulte perfectamente comprensible que, quien puede costearlo, acuda en ciertos escenarios a la medicina privada.

En definitiva, nos encontramos con un caso en el que la paciente es atendida conforme la *lex artis ad hoc*, recibiendo una asistencia sanitaria por parte de dos Servicios hospitalarios especializados, sin que la propuesta quirúrgica realizada por un especialista privado sea avalada por el facultativo que la atiende, optándose por un manejo conservador que, desde el punto de vista científico, se encuentra avalado por los informes técnicos obrantes en el expediente.

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 la fecha de la última firma electrónica

V.º B.º

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.-