



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero y

Ponente

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 3 de diciembre de 2008, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxxx*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

## DICTAMEN

### I

#### ANTECEDENTES DE HECHO

El día 3 de noviembre de 2008, tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados del retraso en la atención sanitaria en el Hospital del hhhh1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 6 de noviembre de 2008, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 987/2008, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por la Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Pérez Solano.

**Primero.-** El 25 de septiembre de 2006 tiene entrada en el registro de la Gerencia Regional de Salud de xxxxx, un escrito por el que Dña. xxxxx interpone reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios derivados de un retraso en la atención sanitaria, lo que le obliga a acudir a la medicina privada.



Solicita el reintegro de los gastos realizados y ser indemnizada por los daños morales padecidos como consecuencia de la falta de actuación de la Administración.

La reclamante señala que "Habiendo recibido su escrito de fecha 20 de septiembre de 2006, en el que no pueden atender mi petición de daños morales y reintegro de la intervención privada a la que voluntariamente me he sometido, es por lo cual, he de manifestarle mi disconformidad y nuevamente presentar el correspondiente escrito de reclamación por los motivos que creo que Ud. desconoce:

»El día 8 de julio de 2006, ha sido la única asistencia sanitaria de referencia que he recibido en Urgencias del Hospital del hhhh1, con un informe, en el que se indicaba realizar pruebas como paciente preferente en los Servicios de Urología y Ginecología.

»Al parecer, da por hecho, que me han realizado como paciente preferente, las pruebas pertinentes para el correcto diagnóstico de mi problema de salud (...).

»No menciona, ni reconoce, que ha existido una grave irregularidad en el extravío de una citación preferente por el personal del centro de salud hhhh2, y hasta que nuevamente se insiste y reclama personalmente, no dan cita, y aún así, desconoce en su escrito, los motivos por los que decido intervenirme por un especialista privado un día antes de la citada consulta.

»Los motivos son: de más de mes y medio de desesperación y angustia (primeros de julio hasta el 22 de agosto de 2006), con 74 años, prolapso en grado IV (sin poder estar de pie, caminar, sentarse, sólo estar tumbada), con hemorragias, infecciones, dolores, malestar general, incontinencia, en época estival con elevadas temperaturas, evitando ingerir líquidos por esta situación y sus posibles consecuencias de sufrir deshidratación y fuertes golpes de calor, afectándome seriamente mi salud físicamente y psicológicamente, estando en este abandono constantemente por no acudir reiteradamente a Urgencias del Hospital del hhhh1, y por ser 'supuestamente una paciente preferente', es sentirse despreciada en derecho por la sanidad pública (...)"



Se adjunta una queja en modelo normalizado de la Consejería de Sanidad solicitando un reintegro de gastos, presentada el 29 de agosto de 2006, y su contestación fechada el 20 de septiembre de 2006, así como diversa documentación médica. No cuantifica la indemnización solicitada.

**Segundo.-** De acuerdo con los informes y documentos de la historia clínica que obran en el expediente, el proceso asistencial de la interesada puede resumirse del siguiente modo:

Dña. xxxxx, contando con 74 años de edad, acude al Servicio de Urgencias del Hospital hhhh1 de xxxxx el día 8 de julio de 2006, con clínica de incontinencia de orina y sensación de masa, habiendo presentado 15 días antes un episodio de retención de orina, observándose a la exploración física prolapso de cervix y cistocele grado IV y rectocele comprobándose por ecografía muñón cervical de +/- 2.8 x 3 cm. y también se observa vejiga con paredes que impresionan de edematosas y con la posibilidad de que exista alguna papila por ser la imagen dudosa. Se le propone solicitar consulta programada con Urología y Ginecología, a través de su médico de atención primaria.

Con fecha 14 de julio de 2006, acude a su médico de familia del Centro de Salud hhhh2, que solicita consulta preferente con Ginecología para diagnóstico y tratamiento de su patología. El 11 de agosto de 2006, se le da cita para la consulta de Ginecología en el Centro de Especialidades hhhh2, para el día 23 de agosto a las 13,22 horas.

Dña. xxxxx no acude a la cita, al estar ingresada en un centro privado, donde es intervenida de su prolapso genital el día 22 de agosto de 2006, siendo dada de alta el día 24 de agosto de 2006.

La paciente acude nuevamente al Servicio de Urgencias del Hospital hhhh1 el día 31 de agosto de 2006, donde es atendida por un urólogo con el diagnóstico de pielonefritis aguda, siendo remitida con tratamiento médico a su domicilio a las 21,00 horas del mismo día y controlada posteriormente por su médico de familia.



**Tercero.-** Consta en el expediente, entre otros, el informe de la Inspección Médica de xxxx1, de 21 de noviembre de 2006, en el que figuran las siguientes conclusiones:

»1.- No existe constancia de que Dña. xxxxx hubiese solicitado asistencia sanitaria por su patología de prolapso genital con anterioridad al 08/07/2006.

»2.- Dña. xxxxx fue atendida en el Servicio de Urgencias del Hospital hhhh1 el día 08/07/2006, siendo diagnosticada de prolapso genital grado IV, recomendándole acudir a su médico de atención primaria para su posterior derivación a Urología y Ginecología.

»3.- Dña. xxxxx acudió a su médico de familia el día 14/07/2006, 6 días después de haber estado en el Servicio de Urgencias del Hospital del hhhh1.

»4.- El día 14/07/2006 se solicita por su médico de familia consulta preferente de Ginecología para Dña. xxxxx, siendo citada el día 11/08/2006 para el día 23/08/2006 con el Dr. dddd1.

»5.- No consta ni en el Centro de Salud de hhhh2 ni en el Hospital hhhh1 que se extraviase la citación preferente de Dña. xxxxx.

»6.- La demora de la cita fue de 40 días, lo que puede entenderse un plazo razonable.

»7.- No obstante, Dña. xxxxx decidió acudir a un centro privado donde fue intervenida el 22/08/2006, justo el día antes de su cita con el especialista en ginecología.

»8.- El prolapso genital es una patología que afecta a la calidad de vida, rara vez provoca morbilidad o mortalidad, y que en un 10-20% requiere tratamiento de sus síntomas.

»9.- Por todo lo anterior, entendemos no procedente la reclamación por daños morales y gastos económicos ocasionados presentados (...)"



**Cuarto.-** El 26 de febrero de 2007 se concede audiencia a la parte reclamante, la cual formula el 16 de marzo de 2007 las siguientes alegaciones:

“(…) El día 8 de julio de 2006 acudí al servicio de urgencias del Hospital hhhh1, siendo diagnosticada de prolapso genital, con remisión al Centro de Salud que me correspondía, de modo preferente y para los servicios de Urología y Ginecología. Así consta en el expediente.

»Con cita previa, me personé en el Centro de Salud de hhhh2 el 14 de julio de 2006, seis días después de acudir a urgencias, plazo razonable. Allí me atendió la Médico (...) que procedió a revisar el informe de urgencias del Hospital y solicitó una interconsulta preferente para Ginecología (...) acudiendo yo a la ventanilla para el trámite de consulta preferente. Todo ello consta en el expediente.

»(...) Transcurridos treinta y cuatro días desde la primera consulta, y al continuar sintiéndome mal, solicité de nuevo y por segunda vez consulta al Médico de Familia para el 11 de agosto de 2006, al no tener noticias y ante mi situación. Vuelvo a ver a la Doctora (...), que aconseja la reclamación a través de ventanilla, indicándome el personal de ventanilla su desconocimiento y citándome de nuevo para el 23 de agosto de 2006 para el servicio de Ginecología. Aporto como documento nº 2 dicha cita, que consta en el expediente, pero en el que se ha omitido lo que figura en la parte de arriba en la izquierda, es decir el día (11/08/2006), la hora (11,50) y el número de fax del Hospital hhhh1 (...), omisión que se ha hecho de modo voluntario.

»Lo cierto es que desde el 14 de julio nada se hizo para remediar la situación en que me encontraba y el 11 de agosto de 2006 se me cita para el día 23 de agosto, para el servicio de Ginecología”.

Adjunta documentos sanitarios y facturas abonadas en la medicina privada. Cuantifica como indemnización la cantidad de 6.843,25 euros.

**Quinto.-** El 23 de septiembre de 2008 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación formulada.

**Sexto.-** El 1 de octubre de 2008 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la propuesta de resolución indicada.



En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

## II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

**1ª.-** El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente, con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.h), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Segunda emitir el dictamen según lo establecido en el punto 4º, regla B), apartado f), del Acuerdo de 30 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo, por el que se determina el número, orden, composición y competencias de las Secciones.

**2ª.-** El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (25 de septiembre de 2006) hasta que se formula la propuesta de resolución (23 de septiembre de 2008). Esta circunstancia necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración de principios y criterios relativos a su actuación recogidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros.

**3ª.-** Concurren en la parte reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Consejero de Sanidad, en virtud de lo dispuesto en los artículos 142.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y 82.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.



**4ª.-** El artículo 106.2 de la Constitución establece 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”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la mencionada Ley 30/1992, a la que además se remite el artículo 82.1 de la también citada Ley 3/2001, de 3 de julio.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la reiterada doctrina del Consejo de Estado así como la de este Consejo Consultivo, la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.



**5ª.-** El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación formulada por Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de un retraso en la atención sanitaria, motivo por el que acude a la medicina privada.

La interesada ha ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la mencionada Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

El presente expediente suscita, en primer lugar, la distinción entre los reembolsos de los gastos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital en los casos que hayan sido atendidos fuera del Sistema Nacional de Salud, y los supuestos de responsabilidad patrimonial de la Administración propiamente dichos. Esta distinción surge de los preceptos del Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, sobre Ordenación de Prestaciones Sanitarias del Sistema Nacional de Salud, especialmente de su artículo 5.3.

Si se opta, como ocurre en el presente caso, por orientar la reclamación por la vía de la responsabilidad patrimonial de la Administración, hay que atenerse a lo dispuesto en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Así pues, debe analizarse la pretensión indemnizatoria de la reclamante desde la perspectiva de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

**6ª.-** Encauzada la solicitud de indemnización por la vía de la responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria, ha de examinarse la eventual concurrencia de esta responsabilidad, fundada en la circunstancia de que en la asistencia sanitaria prestada por aquella -aunque no se trate de asistencia sanitaria de urgencia vital- se haya producido un funcionamiento de los servicios que ocasione perjuicios que el administrado no tenga obligación de soportar.

En este sentido, ha de examinarse si como consecuencia del funcionamiento de los servicios sanitarios (en este caso, una mala praxis médica al haberse retrasado, supuestamente, la asistencia que precisaba la paciente) se ha producido el daño alegado (es decir, el perjuicio económico resultante de acudir a un centro privado).





Como señala la propuesta de resolución, “es evidente que la presencia de un cistocele severo como el padecido por Dña. xxxxx suponía molestias y limitaciones en su calidad de vida”. No obstante, no consta que la paciente requiriese una nueva asistencia ante la presencia de otra circunstancia relacionada con su patología. Dña. xxxxx acude en dos ocasiones a su médico pero con una finalidad, en apariencia, puramente administrativa, como fue la de tramitar la consulta preferente con Ginecología, la consulta de 14 de julio de 2006, y al no tener noticias de la cita y continuar con dolores, de nuevo en la consulta de 11 de agosto de 2006.

La reclamante refiere una sensación de abandono. No obstante, sólo consta la asistencia de 8 de julio de 2006 como urgencia, por lo que no parece que existiera una afectación relevante en su calidad de vida que impidiese un normal desenvolvimiento de su actividad diaria. Por otra parte, la Inspección Médica considera que una demora de 40 días puede entenderse un plazo razonable para este tipo de consulta.

La carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, con el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y con lo que, más específicamente para el régimen de la responsabilidad objetiva de la Administración, dispone el artículo 6.1 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial. La Administración, por su parte, deberá probar los hechos que, en su caso, desvirtúen los alegados.

En el presente caso, como señala la Inspección Médica, no consta ni en el Centro de Salud hhhh2 ni en el Hospital del hhhh1 que se extraviase la citación preferente. Es cierto que entre la documentación aportada por la reclamante figura la cita remitida por fax, lo que no necesariamente sugiere que la citación se hubiese extraviado, ni que se hubiese emitido en ese momento ante la insistencia de la paciente.

Desde esta perspectiva, comparte el Consejo Consultivo la propuesta desestimatoria, por considerar que no concurren en el presente caso los presupuestos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria, ya que en ningún momento ha existido denegación injustificada de asistencia y el tratamiento que ha seguido en la medicina



privada, podría haberlo recibido en el hospital donde le hacían el seguimiento clínico de la enfermedad. En definitiva, a la vista de las circunstancias del presente caso, cabe entender que ha existido una asistencia sanitaria ajustada a los estándares de actuación razonablemente exigibles, sin que pueda imputarse causalmente al funcionamiento de la Administración el abandono de los servicios públicos sanitarios por la interesada y, en consecuencia, el daño cuyo resarcimiento se pretende.

Todo ello sin negar, obviamente, el legítimo derecho de la paciente a acudir a la sanidad privada, en cuyo caso las consecuencias económicas de tal decisión no pueden ser trasladadas, sin más, a la Administración titular del servicio sanitario público.

### **III CONCLUSIONES**

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución desestimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados del retraso en la atención sanitaria en el Hospital del hhhh1.

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