



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero y
Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Consejero

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Valladolid el día 7 de septiembre de 2016, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx*, 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 19 de agosto de 2016 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su madre, ya fallecida, Dña. vvvv*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite en esa misma fecha se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 362/2016, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Ramos Antón.

Primero.- El 8 de julio de 2015 Dña. xxxx, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños morales y perjuicios

psicológicos derivados de la asistencia recibida por su madre, Dña. vvvv, ya fallecida, por los servicios sociales del Hospital hhhh1 de xxxx1.

Considera negligente el traslado no consentido de su madre a la Residencia hhhh2 de xxxx2, distante 100 km de su lugar de residencia, con la consiguiente imposibilidad de permanecer junto a ella durante su convalecencia y fallecimiento.

Solicita una indemnización de 25.000 euros.

Adjunta a su reclamación copias del certificado de defunción, del Libro de Familia, de diversa documentación médica, de la denuncia presentada en el Juzgado de guardia de xxxx1 y del Auto del Juzgado de Instrucción nº 1 de xxxx1 de 2 de junio de 2015, que decreta el sobreseimiento provisional (Diligencias Previas PA 3755/2014).

Segundo.- Al expediente se incorporan, además de la historia clínica, entre otros los siguientes documentos:

-Informe de las trabajadoras sociales del Hospital hhhh1 de xxxx1, en el que se relata lo sucedido como a continuación se expone:

La hija había contactado con asistencia social el 7 de julio solicitando una residencia en xxxx1 o que la sanidad pública pusiera una persona que atendiera a su madre las 24 horas.

El 9 de julio de 2014 se comunica a la reclamante que su madre va a ser dada de alta, negándose ésta a hacerse cargo de ella, por lo que se busca un lugar donde pudiera ser atendida.

Se firma el informe de alta el 15 de julio, una vez que comunicaron que existía una plaza disponible en una residencia, la Residencia hhhh2 en xxxx2.

La hija se niega a llevarse a su madre y a aceptar el traslado. Dicha circunstancia fue puesta en conocimiento de la dirección médica y del letrado del hospital.

Al día siguiente la hija acepta el traslado, que se realiza el día 17. La reclamante informó que sus hermanos estaban de acuerdo.

Posteriormente la hija presenta una reclamación, por lo que la dirección médica del hospital solicita una cama de convalecencia en el Hospital hhhh3 de xxxx1. Se organizó el traslado para el día 27 de julio, pero la paciente falleció por parada cardiorrespiratoria antes de realizarse.

Con posterioridad los hijos de la paciente se presentaron en el centro y manifestaron que desconocían el ingreso de su madre y el traslado. Solicitaron información médica e información sobre la hermana que estaba "en paradero desconocido".

- Informe de la Inspección Médica de 16 de octubre de 2015 en el que se concluye que la asistencia sanitaria recibida "es correcta, no apreciándose negligencia alguna en el proceso asistencial".

- Informe de una trabajadora social del Hospital hhhh1 de 1 de junio de 2016, emitido a solicitud del Procurador del Común, en el que se describen nuevamente las actuaciones realizadas.

- Informe médico pericial realizado a instancia de la compañía aseguradora de la Administración, que señala:

»1. Dña. www, de 86 años, ingresó en el Hospital hhhh1 de xxxx1 el 4 de julio del 2014 por fibrilación auricular no controlada e hiperglucemia.

»2. Sufría una arteriosclerosis muy evolucionada secundaria a hipertensión, diabetes, edad con lesión en todos los órganos diana (...).

»3. Era dependiente para todas las actividades de la vida diaria desde junio del 2014, a cargo de una hija, que comunicó a las asistentes sociales que no podía seguir haciéndose cargo de la misma.

»4. Tras estabilizar a la paciente no se le pudo dar el de alta el día 9 por negativa de la hija a hacerse cargo de su madre.

»5. No tenía indicación para permanecer en un hospital de agudos tras haber controlado los motivos por los que ingreso, sin que se pudiera hacer nada por su situación basal.

»6. Las asistentes sociales buscaron un lugar donde la paciente pudiera ser atendida, encontrando una residencia en xxxx2.

»7. La paciente no requería ingreso en un hospital de mediana o larga estancia dada la irreversibilidad de su situación basal, sino cuidados basales.

»8. Se le dio el alta el día 15 de julio encontrándose con la negativa de la hija a su traslado a la Clínica hhhh2 en xxxx2. Al día siguiente la hija llamó aceptando el traslado, trasladándose el día 17.

»9. La hija presentó una reclamación, por lo que se solicitó una cama de convalecencia, estando previsto el traslado el día 27 de julio.

»10. La paciente falleció antes de proceder al mismo por parada cardiorrespiratoria en el contexto de insuficiencia cardíaca crónica, situación previsible dada su situación basal en cualquier entorno.

»11. La atención médica recibida es correcta en todo momento”.

Tercero.- El 27 de julio de 2015 se admite a trámite la reclamación y se nombra instructor del procedimiento.

Cuarto.- Concedido trámite de audiencia, el 14 de enero de 2016 la reclamante presenta alegaciones.

Quinto.- El 20 de enero la Inspección Médica informa que, examinadas las alegaciones realizadas, no es necesario realizar ninguna consideración nueva al respecto.

Sexto.- El 21 de junio la reclamante presenta un nuevo escrito de alegaciones en el que reitera su pretensión.

Séptimo.- El 1 de julio se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación.

Octavo.- El 13 de julio de 2016 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa dicha propuesta favorablemente.

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.i),1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 1.g) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo, por el que se determina la 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 (8 de julio de 2015) hasta que se formula la propuesta de orden (1 de julio de 2016). Esta circunstancia necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración del artículo 12.b) del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, que consagra el derecho de los ciudadanos a la resolución de los asuntos que les conciernan en un plazo razonable; e igualmente como una infracción de los principios y criterios que han de regir 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, sin olvidar el incremento que ha de conllevar necesariamente la cantidad que, como indemnización por responsabilidad

patrimonial de la Administración, se vaya a conceder a los reclamantes, en su caso, mediante la oportuna resolución.

3ª.- Concurren en la reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, si bien cabe señalar que en la documentación aportada por la reclamante para acreditar su legitimación (certificado de defunción de su madre y copia del Libro de Familia), así como en los informes e historia clínica, consta la existencia de otros cuatro hijos más de la fallecida. Solicitados los datos a la reclamante, ésta manifiesta ignorar el domicilio de sus hermanos, por no estar en contacto con ellos, razón por la que la Administración desconoce sus domicilios y dónde residen actualmente, entendiéndose la reclamación presentada exclusivamente con la reclamante.

La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Consejero de Sanidad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 82.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

La reclamación se ha interpuesto en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Consta que se presentó el 8 de julio de 2015, habiéndose producido el traslado el 17 de julio de 2014.

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 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que además se remite el artículo 82.1 de la 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.

No obstante, la jurisprudencia modula el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial al rechazar que la mera titularidad del servicio determine la responsabilidad de la Administración respecto de cualquier consecuencia lesiva relacionada con aquél que pueda producirse.

En el ámbito de la responsabilidad sanitaria, el parámetro que permite apreciar el grado de corrección de la actuación sanitaria a la que se imputa el daño viene determinado por el criterio de la *lex artis*. La teoría de la *lex artis ad hoc* en la actuación médica parte de considerar que la obligación del médico o de los servicios sanitarios es una obligación de medios en tanto que no es posible asegurar la salud en términos absolutos. De ahí que la Administración Sanitaria y sus agentes estén obligados a poner a disposición del usuario todos los medios disponibles que hagan posible la protección de la salud, protección que no siempre alcanza un diagnóstico cierto rápido, una curación sin secuelas o una atención sanitaria en un determinado tiempo y sin espera. El paciente tiene derecho a que se le dispense una atención adecuada, según la *lex artis ad hoc*, y no a obtener un resultado curativo determinado, toda vez que la medicina no es una ciencia exacta; la *lex artis ad hoc* abarca no sólo intervenciones quirúrgicas, sino también tratamientos no quirúrgicos y de diagnóstico.

5ª.- En cuanto al fondo del asunto, este Consejo Consultivo comparte el criterio de la propuesta de orden que conduce a desestimar la reclamación

planteada, ya que de la documentación obrante en el expediente se desprende que no ha concurrido la actuación negligente que se imputa a los servicios sanitarios públicos.

Debe subrayarse que la prueba de los hechos constitutivos de la reclamación es una carga del interesado, de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, aunque la Administración tiene la obligación de facilitar al ciudadano todos los medios a su alcance para cumplir con dicha carga, dado que el procedimiento se impulsa de oficio (artículo 6.2 del Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo), en mayor medida en los casos en que los datos estén sólo en poder de aquélla. De la misma manera, los hechos impositivos, extintivos o moderadores de la responsabilidad son carga exigible a la Administración (artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, por remisión del artículo 60.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

En el presente caso, la necesidad de recurrir a la unidad sociosanitaria obedeció exclusivamente a la negativa de la reclamante a llevarse a su madre al domicilio tras el alta hospitalaria, que estaba médicamente indicada pese a la alegación de contrario vertida en la reclamación, sin aval médico que sustente tal afirmación. Por ello, las referencias de la reclamante al incumplimiento de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, no son procedentes, ni en referencia al alta médica, ni a la derivación de la paciente a la unidad sociosanitaria, actuaciones estas últimas perfectamente conocidas por la reclamante, aunque no fueran aceptadas, según consta en el expediente.

El informe de las trabajadoras sociales explica que el procedimiento de activación de unidad sociosanitaria no contempla firma o autorización por escrito: "los trámites que se utilizaron para remitir a Dña. vvvv al Centro, es el utilizado con pacientes en la misma situación, en ningún caso existe firma/autorización por escrito por parte de los pacientes ni familiares, se tramita una propuesta de canalización (Anexo 1 Circular 14/89), acompañada de informe médico y social a la Gerencia de Salud, que autoriza su ingreso en el Centro, la decisión de cuál es el recurso más adecuado, es una valoración que

hace la Trabajadora Social en función de la situación familiar, social médica, junto con el servicio médico correspondiente”.

De todo lo actuado, se deriva la inexistencia de un daño antijurídico imputable a la Administración Sanitaria. Asistencialmente, la actuación se ajustó a la *lex artis*, ya que el alta hospitalaria estaba indicada, una vez controlada la descompensación de la situación basal de la paciente. Administrativamente, se activó el recurso sociosanitario para el que Dña. vvvv cumplía criterios de canalización, ante la negativa de la reclamante a atender a la paciente en su domicilio tras el alta hospitalaria.

Por ello, a la vista de lo expuesto, el daño sufrido no es antijurídico y, en consecuencia, la reclamación debe desestimarse.

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución desestimatoria en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su madre, ya fallecida, Dña. vvvv.