



Sra. Salgueiro Cortiñas, Presidenta

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero y

Ponente

Sr. Quijano González, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Ciudad Rodrigo (Salamanca) el día 30 de noviembre de 2006, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxxxxx*, 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 8 de noviembre de 2006 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 de la asistencia sanitaria que le fue prestada*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 9 de noviembre de 2006, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1055/2006, 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 Sra. Presidenta del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Pérez Solano.

Primero.- Mediante escrito registrado el día 16 de abril de 2003 en la Gerencia de Salud de las Áreas de xxxxx y el xxxxx, Dña. xxxxx formula una reclamación de responsabilidad patrimonial debido a la negativa de la asistencia en la consulta de neurología que le había correspondido.



Segundo.- Dña. xxxxx acude el día 9 de julio de 2002 a su médico general, quien emite un volante de interconsulta para neurología. En este volante se señala como antecedentes de la paciente los de jaqueca acompañada de síndrome depresivo ansioso, y como motivo de derivación el de clínica de visión doble, parestesias ocasionales, dolores, pérdida de fuerza, astenia, mareo y pérdida de equilibrio. Como datos de última exploración se refiere los de no existencia de paresias, ausencia de fallo articular, visión doble y romberg retropulsión. Solicita al especialista el descarte de una esclerosis múltiple u otra patología neurológica orgánica.

La paciente acude al Servicio de Urgencias del Hospital de xxxxx el 11 de julio de 2002. Como enfermedad actual se señala, encontrándose previamente bien, mareo acompañado de palidez y sudoración, sin pérdida de conciencia ni caída al suelo, y sin que presente relajación de esfínteres, mordedura de lengua o movimientos anormales. Se realiza exploración física que resulta normal, incluida exploración neurológica y se practican pruebas analíticas y ECG que no resultan patológicos. La impresión diagnóstica es la de cuadro clínico compatible con presíncope vasovagal siendo dada de alta la paciente con la indicación de control evolutivo por su médico de atención primaria y especialista correspondiente.

La paciente acude al Servicio de Atención al Paciente para adelantar la fecha de consulta siendo citada como libre elección de especialista para la consulta de neurología del Ambulatorio (CEP) de xxxxx para el día 1 de agosto de 2002 a las 9:10 h. Ese día la paciente acude a consulta, si bien se pospone su asistencia y valoración a un momento posterior. En la historia se señala que la paciente pertenece a xxxxx (Centro de Especialidades Periféricas y Centro de Salud de la ciudad de xxxxx), siendo remitida a este Centro y al Servicio de Urgencias del Hospital de xxxxx.

Según el informe del especialista de dicha consulta a la paciente no se le atiende por ser una paciente de un cupo médico de Atención Primaria del Centro de Salud xxxxx y la asistencia neurológica de estos pacientes se realiza de forma habitual en la consulta externa del Hospital de xxxxx, incluso para aquellos casos de libre elección de especialista tal como se había acordado con el Coordinador del CEP. El objeto de la medida es evitar la sobrecarga de la consulta de neurología del Ambulatorio xxxxx, debiéndose la citación a un error administrativo del Servicio de Atención al Paciente, por lo que se le indica que



no puede ser atendida en consulta de neurología. Se señala, igualmente, que se le explica a la paciente la situación y se le informa de que puede acudir de nuevo al Servicio de Urgencias para ser valorada por el especialista de neurología de guardia, incluyendo la posibilidad de un ingreso para realizar el diagnóstico lo antes posible.

La paciente decide acudir ese mismo día a una consulta de medicina privada, siendo atendida por el Dr. mmmmm, quien señala la conveniencia de un estudio de RMN, citándola para el día siguiente, 2 de agosto de 2002, a las 11 horas. Este mismo día a las 10:15 horas se ponen en contacto con la paciente desde la Dirección Médica del Hospital de xxxxx comunicándole que tienen todo arreglado para su ingreso y para realizar las pruebas pertinentes que se le deban practicar.

No obstante, el mismo día 2 de agosto de 2002, se realiza a la paciente el estudio privado de RMN de columna cervical y de cráneo programado, apreciándose una protusión discal C4-C5 con disminución del espacio subdural en el estudio cervical, siendo normal el craneal.

El día 3 de agosto la paciente acude a consulta privada y el día 5 de agosto es derivada por su médico general al Servicio de Rehabilitación del Hospital de xxxxx, donde es consultada el 3 de octubre de 2002 y donde, tras realizar tratamiento de 14 sesiones de rehabilitación, es dada de alta el día 20 de noviembre de 2002.

Tercero.- Por estos hechos la paciente solicita a la Gerencia de Salud de las Áreas de xxxxx y El xxxxx el día 6 de agosto de 2002 el reintegro de los gastos ocasionados como consecuencia de haber recurrido a la medicina privada, gastos que ascienden a un total de 460 euros.

Con fecha 28 de octubre de 2002 se dicta resolución desestimatoria del reintegro de gastos por no encontrarse ante un supuesto de asistencia de carácter urgente, inmediata y de carácter vital que le impidiese la utilización de los servicios sanitarios del Sistema Nacional de Salud.

Cuarto.- Mediante escrito presentado el 16 de abril de 2003, la interesada formula una reclamación como consecuencia de la negativa en la asistencia en la consulta de neurología que le había correspondido. Declara que



“ante tal negativa y encontrándome en un precario estado de salud, acudí a una consulta privada, lo que me originó innumerables trastornos y gastos”. Reclama en concepto de indemnización 2.460 euros, correspondiendo 460 euros a los gastos que le fueron ocasionados y 2.000 euros por el daño moral sufrido.

Quinto.- Consta en el expediente el informe del Dr. fffff, Jefe del Servicio de Neurología, de 7 de mayo de 2003, así como el informe de la Inspección Médica, de fecha 30 de octubre de 2003.

Sexto.- Concluida la instrucción del expediente, mediante escrito de 11 de noviembre de 2003 (notificado el 13 de noviembre de 2003), se da audiencia del mismo a la interesada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 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, a efectos de que formule las alegaciones y presente los documentos y justificaciones que estime oportunos.

La interesada formula alegaciones el 15 de diciembre de 2003, en las que aporta el informe del Dr. mmmmm sobre la asistencia que le fue prestada y del Centro de qqqqq, S.A., con el fin de confirmar la necesidad real de asistencia, para justificar las razones por las que acudió a la medicina privada.

Séptimo.- El 3 de octubre de 2006 el Director General de Administración e Infraestructuras formula propuesta desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada.

Octavo.- El 11 de octubre de 2006 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente sobre 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, es preciso señalar una observación a la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial, toda vez que existe una evidente tardanza en su tramitación. Así, mientras que el escrito de reclamación se registró el 16 de abril de 2003, hasta el día 3 de octubre de 2006 no se dictó la propuesta de resolución, lo que necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración de los 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, sin olvidar el incremento que ha de conllevar necesariamente la cantidad que como indemnización de responsabilidad patrimonial de la Administración se vaya a conceder al reclamante, en su caso, mediante la oportuna resolución.

3ª.- Concurren en la reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992. 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.

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, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras, Sentencias de 1 de marzo, 21 de abril y 29 de octubre de 1998; 28 de enero de 1999; 1 y 25 de octubre de 1999), así como la doctrina del Consejo de Estado (Dictámenes de 27 de marzo de 2003, expte. nº 183/2003; 6 de febrero de 2003, expte. nº 3583/2002; y 9 de enero de 2003, expte. nº 3251/2002), 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.

Además, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites razonables), sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, con independencia del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente.

5ª.- La interesada ha ejercitado su derecho en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, según el cual, "en todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse 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 efecto, consta que el escrito de reclamación lo presenta el 16 de abril de 2003, esto es, antes de transcurrir un año desde el momento en que se realizaron los gastos que fundamentan la reclamación, originados los días 2 y 3 de agosto de 2003.

6ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios ocasionados por la necesidad de acudir a la medicina privada debido a la denegación de asistencia sanitaria que padeció.

La cuestión que debe analizarse en el presente dictamen es si en el caso que nos ocupa ha existido denegación de asistencia sanitaria que haya obligado a la interesada a acudir a un centro sanitario privado para ser tratada.

Teniendo en cuenta los diversos informes obrantes en el expediente, y en especial el emitido por la Inspección Médica, puede afirmarse que ha existido un funcionamiento anormal del Servicio Público Sanitario, ya que la paciente no fue atendida en la consulta de neurología del CEP xxxxx, a la que



había sido citada previamente por el Servicio de Atención al Paciente del CEP xxxxx.

Ahora bien, debe analizarse si este funcionamiento anormal constituye causa suficiente del daño en el que la interesada fundamenta su reclamación.

Es cierto que se ha producido un error en la citación de la paciente. Ahora bien, no es menos cierto que el fallo fue subsanado con prontitud por la Gerencia del Hospital de xxxxx, ya que después de comunicar a la paciente que no le correspondía el especialista que le había sido asignado por el Servicio de Atención al Paciente, se le ofreció, en ese mismo momento, la posibilidad de acudir al Servicio de Urgencias del propio hospital para que fuera valorado por el especialista de guardia, tal y como se señala en el informe emitido por el Dr. fffff, Jefe del Servicio de Neurología del Hospital de xxxxx, emitido el 4 de septiembre de 2002, según el cual: "Todos estos extremos le fueron explicados a la paciente a la que se le ofreció la posibilidad de ser vista en el día en el Servicio de Urgencias con la simple llamada al especialista de guardia incluyendo la posibilidad de realizar el diagnóstico lo antes posible".

A la vista de lo expuesto debe considerarse que la opción que se brindó, tras serle denegada la consulta para la que fue citada, debe considerarse una solución suficiente para corregir las consecuencias del error cometido, ya que se le ofrecía una asistencia inmediata a la paciente acelerando la realización de las pruebas a las que debía someterse y que estaba previsto que se realizaran a través de una consulta externa.

Esta conclusión puede deducirse de las propias declaraciones de la paciente, quien admite que el día 2 de agosto, sobre las 10,15 horas, le comunicaron telefónicamente desde la Dirección Médica del Hospital de xxxxx que se habían realizado las actuaciones necesarias para que pudiera ser ingresada con el fin de realizar con prontitud las pruebas médicas requeridas.

En relación con este extremo, la Inspección Médica señala en su informe que la opción que se brindó a la interesada "permite el estudio de la paciente de forma inmediata con la aplicación de las pruebas diagnósticas necesarias para poder llegar a la confirmación diagnóstica de la patología padecida por la misma. Por tanto, si bien puede tener justificación la primera consulta en el especialista privado, el que la paciente decida continuar realizando las pruebas



diagnósticas con carácter privado, es una decisión voluntaria, pues se realiza después de contar con una alternativa válida por parte de la Administración Sanitaria para abordar con carácter inmediato su problema de salud”.

No obstante, y a pesar de que la Inspección reconoce la existencia de un daño derivado de la primera consulta privada a la que acudió la paciente el 1 de agosto de 2003, a la vista de los datos obrantes en el expediente, y en especial de la documentación aportada junto con el escrito de alegaciones, no resulta acreditado que de aquella consulta se derivara gasto alguno.

En efecto, según se deduce de las declaraciones realizadas por la reclamante, la tarde del día 1 de agosto de 2003 no acudió a ninguna consulta privada. Cuando salió de la cita en el Centro de Especialidades xxxxx el día 1 de agosto, acudió por la mañana al Hospital de xxxxx donde consiguió entrevistarse con un neurocirujano del hospital, el Dr. mmmmm, quien en informe oficial propuso un estudio de resonancia magnética dorsal y cervical. Con ese mismo informe acudió al centro privado Centro de qqqqq de xxxxx, S.A., siendo citada para el día siguiente. Tras hacerle las pruebas y abonar la factura de 360 euros expedida por el centro, fue vista en consulta privada por el Dr. mmmmm el día 3 de agosto, consulta que supuso a la interesada un gasto de 100 euros, según se deriva de la factura expedida que obra en el expediente.

Por tanto, los gastos a los que hizo frente la interesada se devengaron con posterioridad al momento en que ya existía una propuesta desde la Dirección Médica del Hospital de xxxxx para que la reclamante fuera tratada de forma inminente.

No obstante, la interesada, en pleno ejercicio de su libertad, decidió acudir a la medicina privada para recibir la asistencia que se le pudo prestar en el sistema público sanitario, opción que, si bien es perfectamente legítima, no justifica que los gastos devengados deban ser indemnizados por la Administración.

Finalmente, es necesario señalar que no resulta procedente indemnizar los daños morales alegados por la interesada ya que, ante la falta de actividad probatoria llevada a cabo para probar su existencia, resulta complicado hacerlos derivar de un error administrativo de designación de especialista, que ha sido



subsano de forma inmediata y que no ha originado repercusión ninguna en la salud del paciente.

Por las razones expuestas, en el supuesto sometido a dictamen, el Consejo Consultivo comparte el sentido desestimatorio de la propuesta formulada por la Consejería de Sanidad.

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 de la asistencia sanitaria que le fue prestada.

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