



Sr. Madrid López, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 15 de marzo de 2007, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. aaaaa y D. bbbbb, en su propio nombre y en representación de la comunidad de herederos de D. 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 13 de febrero de 2007 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. aaaaa y D. bbbbb, en su propio nombre y en representación de la comunidad de herederos de D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la denegación de la prestación de la asistencia sanitaria que solicitaron.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 15 de febrero de 2007, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 94/2007, 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. Quijano González.

**Primero.-** Con fecha 11 de julio de 2003 Dña. aaaaa y D. bbbbb, en su propio nombre y en representación de la comunidad de herederos de D. xxxxx,



presentan en la Consejería de Sanidad una reclamación de responsabilidad patrimonial por importe de 1.877,79 euros en concepto de gastos “devengados desde la fecha en que por la entidad gestora dependiente de la Administración Autonómica (Junta de Castilla y León), y a requerimiento formal y constatado documentalmente de solicitud de atención médica, no se ofrece ni atención hospitalaria a los beneficiarios del sistema público sanitario (...) ni se les informa de qué alternativas disponían con cargo al sistema público y que evitara el costoso ingreso y permanencia en el centro privado, al que acudieron no por gusto sino por necesidad, y ante la incorrecta atención dispensada en el Servicio de Urgencias de xxxxx, cuya evidente responsabilidad por estos hechos es una cuestión ajena al presente procedimiento”.

Aportan fotocopias del libro de familia, de la historia clínica del Servicio de Urgencias de xxxxx, del informe clínico del Hospital eeeee, de la contestación de fecha 22 de agosto de 2002 del Hospital hhhhh de xxxxx, así como de las distintas facturas acreditativas de los gastos de atención hospitalaria y asistencia facultativa prestados en la clínica privada.

**Segundo.-** La descripción de los hechos, de forma resumida, es la siguiente:

El 17 de agosto de 2002 D. xxxxx, que se encontraba desplazado de su domicilio habitual por motivos vacacionales, fue atendido en el Centro de Salud de xxxxx, sobre las 6h50 de la mañana, por presentar un cuadro de vómitos y diarrea acuosa. Le fue administrado tratamiento con sueroterapia y, como plan de actuación y tratamiento posteriores, Fortasec, abundantes líquidos y dieta blanda, siendo remitido a su domicilio con observación de “volver si varía cuadro”.

Ese mismo día por la tarde, al existir un empeoramiento de su estado general, es ingresado en la Clínica eeeee de xxxxx, en donde presenta a la exploración física TA-70/40, temperatura 41°C, estuporoso, taquipneico, lenguaje ininteligible, mal perfundido, con cianosis distal. Se le diagnostica “gastroenteritis por salmonella (003) con deshidratación severa. Insuficiencia renal prerrenal y acidosis metabólica”. Su esposa, Dña. aaaaa, que presenta un cuadro similar, también es ingresada en la clínica.



El 19 de agosto de 2002, D. xxxxx y Dña. aaaaa formulan una solicitud al Servicio de Admisión del Hospital hhhhh de xxxxx para continuar su asistencia en dicho hospital. Debido a la presión asistencial en el Servicio de Urgencias y a la no disponibilidad de camas, según escrito de fecha 22 de agosto de 2002 del Hospital hhhhh, no es posible realizar el traslado hasta esa misma fecha.

Dña. aaaaa, con juicio clínico de gastroenteritis aguda por salmonella, es dada de alta en la Clínica eeeee el 21 de agosto de 2002. D. xxxxx, con juicio clínico de gastroenteritis por salmonella con deshidratación severa, es dado de alta el día 23 de agosto de 2002. Posteriormente es ingresado el 26 de agosto de 2002 en el Hospital hhhhh de xxxxx, en la planta de Medicina Interna, por presentar dolor abdominal difuso, diarrea y febrícula.

**Tercero.-** Mediante escrito de 11 de agosto de 2003 se informa a los interesados de los extremos a los que se refiere el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

**Cuarto.-** Al expediente se ha incorporado, además de la correspondiente historia clínica, el informe emitido por la Inspección Médica el 2 de febrero de 2004, en el que se concluye que "la decisión de recibir atención en la Clínica eeeee de xxxxx fue una decisión totalmente voluntaria. Existía también la opción de acudir a un hospital del Servicio de Salud sssss. La petición de ingreso en el Hospital hhhhh no fue realizada como una situación de urgencia.

»Por todo lo expuesto anteriormente considero que D<sup>a</sup> aaaaa y D. bbbbb no tienen derecho a una reparación económica".

**Quinto.-** Mediante escrito notificado el 3 de marzo de 2004 se pone en conocimiento de los interesados el otorgamiento del trámite de audiencia, 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 formulen las alegaciones y presenten los documentos y justificaciones que estimen oportunos.



El 12 de marzo de 2004 los interesados tienen vista del expediente mediante comparecencia personal, sin que conste en el expediente que hasta la fecha hayan presentado escrito de alegaciones alguno.

**Sexto.-** El 28 de noviembre de 2006 la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta desestimatoria de la reclamación planteada.

**Séptimo.-** El 10 de enero de 2007 la Consejería de Sanidad formula la propuesta de orden por la que se desestima la reclamación presentada.

**Octavo.-** El 22 de enero de 2007 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente sobre la propuesta 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 hacer una observación a la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial, toda vez que existe una evidente tardanza en su tramitación, lo que 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, sin olvidar el incremento que conllevaría necesariamente en la cantidad que como indemnización de responsabilidad patrimonial de la Administración se concediera, en su caso, al reclamante mediante la oportuna resolución.

**3ª.-** Concurren en la parte reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992. Se formula la reclamación en nombre y representación de la comunidad hereditaria del fallecido, la cual se conforma por los legítimos representantes de éste.

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, 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.

**5ª.-** El supuesto sometido a consulta versa sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por Dña. aaaaa y D. bbbbb, en su propio nombre y en representación de la comunidad de herederos de D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la denegación de la prestación de la asistencia sanitaria que solicitaron.

Los interesados han 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. En efecto, consta que lo hicieron con fecha 11 de julio de 2003, antes de transcurrir un año desde el momento del hecho causante por el que reclaman, que tuvo lugar durante el mes de agosto de 2002, fecha en que se solicitó la asistencia sanitaria por cuya denegación reclaman.

**6ª.-** En cuanto al fondo del asunto que se dirime en el presente expediente, a la vista de éste y otros casos similares, resulta necesario fijar un



parámetro que permita determinar el grado de corrección de la actividad administrativa a la que se imputa el daño.

Tal y como señala la propuesta de resolución, la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, recoge un concepto de Sistema Nacional de Salud en el que están integrados todos los Servicios de Salud de las Comunidades Autónomas y al que pueden acceder los ciudadanos en condiciones de igualdad, previendo mecanismos de compensación por los servicios prestados. Asimismo, el Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, de Ordenación de prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud (en vigor en el momento de los hechos y hoy en día derogado por el Real Decreto 1030/2006, de 15 septiembre), establece que "la utilización de las prestaciones se realizará con los medios disponibles en el Sistema Nacional de Salud, en los términos y condiciones previstos en la Ley General de Sanidad y demás disposiciones que resulten de aplicación y respetando los principios de igualdad, uso adecuado y responsable y prevención y sanción de los supuestos de fraude, abuso o desviación" (artículo 5).

Del estudio del expediente no se deduce el contenido de la petición de asistencia sanitaria formulada por D. xxxxx y Dña. aaaaa, ni la contestación que en ese momento recibieron, por lo que la única prueba documental escrita que sirve de fundamento para la reclamación presentada es el informe emitido por la responsable del Servicio de Admisión del Hospital hhhhh de xxxxx el 22 de agosto de 2002, en el que se pone de manifiesto que, solicitada cama en ese centro por los interesados el 19 de agosto, "la presión asistencial en el Servicio de Urgencias y la no disponibilidad de camas" impidieron el ingreso inmediato, y se alude a un traslado realizado el 22 de agosto del que no existen más datos. Es más, los pacientes fueron dados de alta en la clínica privada el 23 de agosto de 2002, por lo que ese traslado, por cuyo coste los interesados no efectúan reclamación alguna, no parece que llegara a producirse.

En todo caso, lo que la normativa aplicable reconoce a los usuarios del Sistema Nacional de Salud es el derecho a acceder a las prestaciones sanitarias en condiciones de igualdad efectiva (artículo 3 de la Ley 14/1986, de 25 de abril), lo que implica que lo que podían exigir los pacientes era una adecuada asistencia sanitaria por parte del centro hospitalario público de la localidad a la que se habían desplazado durante sus vacaciones y no un derecho de traslado e ingreso en el hospital correspondiente a su lugar de residencia habitual.



Puesto que la decisión de acudir a un centro hospitalario privado fue totalmente voluntaria por parte de los interesados, y “en ningún caso es posible que el reintegro de gastos sirva para justificar el ejercicio por el recurrente de un derecho a opción entre la asistencia prestada por la sanidad pública y la asistencia prestada por la sanidad privada” (Sentencia de la Audiencia Nacional de 25 de febrero de 2004), y no existiendo urgencia vital que justificara las atenciones de los pacientes en una clínica privada ni error de tratamiento o diagnóstico que pueda ser asimilado a denegación injustificada de asistencia médica, es evidente que no procede indemnizar a los reclamantes por los costes que les supuso la atención médica prestada en la clínica privada a la que acudieron de forma voluntaria (criterio seguido por el Consejo de Estado en el Dictamen 820/1996, de 18 de abril), por lo que habrá de desestimarse la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada.

### **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. aaaaa y D. bbbbb, en su propio nombre y en representación de la comunidad de herederos de D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la denegación de la prestación de la asistencia sanitaria que solicitaron.

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