



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero y

Ponente

Sr. Nalda García, Consejero

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en León el día 7 de octubre de 2010, 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 2 de septiembre de 2010 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 perjuicios derivados del mal funcionamiento del servicio sanitario prestado en el Complejo Asistencial de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 8 de septiembre de 2010, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.028/2010, 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 el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Madrid López.

Primero.- El 28 de febrero de 2008 Dña. xxxxx presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Complejo Asistencial de xxxx1, al considerar que se le ha prestado una indebida asistencia en el citado Centro. Expone que tras estar en lista de espera para una intervención en su ojo derecho, el día 13 de febrero de 2008 recibe una llamada telefónica en la



que se le comunica que al día siguiente va a ser intervenida a las 9:00 horas. Una vez que acude al referido Centro, tras ser introducida en quirófano y esperar unas horas, se le acerca el cirujano para decirle que "se vuelva a vestir porque los anestesiistas están de huelga". Considera que sus acompañantes y ella han perdido una mañana de trabajo que no se les va remunerar.

Segundo.- Al expediente se incorporan el informe del Jefe del Servicio de Oftalmología de 16 de junio de 2008, en el que se reconoce que la paciente fue citada para el día 14 de febrero de 2008 pero que no pudo ser atendida (de una operación no urgente) por encontrarse de huelga los anestesiistas del hospital, y el informe de la Inspección Médica de 6 de abril de 2009, que se limita a resumir los hechos reconocidos por la interesada y el Servicio de Oftalmología.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia no consta que la interesada haya presentado alegación alguna.

Cuarto.- El 16 de junio de 2010 la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación, al considerar que la interesada no ha aportado prueba de los daños y que éstos no tendrían el carácter de antijurídicos.

Quinto.- El 13 de agosto la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa desfavorablemente la propuesta de orden mencionada, ya que la interesada debería haber sido requerida para cuantificar económicamente la reclamación y, dado que la intervención programada no tenía el carácter de urgente, no debió ser convocada con tanta premura.

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 (28 de febrero de 2008) hasta que se formula la propuesta de orden (16 de junio de 2010). 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 al reclamante, en su caso, mediante la oportuna resolución.

3ª.- Concurren en la parte reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la 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.

La reclamación se ha formulado 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 interpuso el 28 de febrero de 2008 y las actuaciones por las que reclama ocurrieron 4 del mismo mes y año.



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 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 lo anterior, 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 él que se pueda producir. El Tribunal Supremo mantiene, en su Sentencia de 5 de junio de 1998, que “la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario, como pretende el recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico”. Criterio que ha sido recogido en otros fallos (*a.e.* Sentencias de 13 de septiembre de 2002, 30 de septiembre y 14 de octubre de 2003, o 17 de abril de 2007).

También ha declarado el Tribunal Supremo, de forma reiterada, que no es acorde con el referido sistema de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, de manera que, para que exista aquélla, es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso producido. En este sentido, la Sentencia de 13 de noviembre de 1997 señala que “aun cuando la responsabilidad de la Administración ha sido calificada por la jurisprudencia de esta Sala como un supuesto de responsabilidad objetiva, no lo es menos que ello no convierte a la Administración en un responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple uso de instalaciones públicas, sino que, como antes señalamos, es necesario que esos daños sean consecuencia directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal de aquélla”.

Por lo tanto, la responsabilidad de la Administración procederá en aquellos casos en que los daños sean consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, sin que baste a estos efectos que los daños aparezcan con motivo u ocasión de la prestación de dichos servicios públicos.

5ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por Dña. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados del mal funcionamiento del servicio sanitario.

La reclamante afirma que la causa de los daños fue la imposibilidad de recibir la asistencia sanitaria que tenía concertada; por su parte, los informes



incorporados al expediente indican que ello fue debido a que el Servicio de Anestesia que debía atenderla estaba de huelga.

Por ello, de conformidad con el criterio sostenido por la Asesoría Jurídica, puede deducirse que la reclamante sufrió un daño que no tenía el deber jurídico de soportar, derivado de la indebida actuación de la Administración Sanitaria, que le ha causado un perjuicio.

Este Consejo Consultivo no comparte el criterio de la Administración, que propone desestimar la reclamación al no cuantificar la interesada la indemnización solicitada. No consta que a lo largo del procedimiento se haya requerido a la reclamante para que acredite los extremos referidos, y es por ello contrario a la buena fe procedimental dar por no controvertidos unos hechos y, en sede de resolución, desestimar la reclamación con la alegación de falta de prueba de aquellos hechos. Así, de acuerdo con el artículo 71 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en caso de considerar no acreditado algún extremo referente a los daños, debería haberse intimado a la interesada para que aportase pruebas sobre tal extremo. En este sentido, el artículo 80.2 de la referida Ley establece que "Cuando la Administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados o la naturaleza del procedimiento lo exija, el instructor del mismo acordará la apertura de un período de prueba por un plazo no superior a treinta días ni inferior a diez, a fin de que puedan practicarse cuantas juzgue pertinentes".

De conformidad con lo anteriormente expresado, este Consejo Consultivo considera que la falta de cuantificación económica de los daños no puede servir de fundamento para desestimar la reclamación por la mera manifestación en contrario de la Administración relativa a su concreción, pues la instrucción del procedimiento debería obedecer a su esclarecimiento.

En conclusión, si bien es cierto que en el expediente remitido no consta la cuantificación económica de la lesión patrimonial que se reclama, tampoco consta que por parte de la Administración se haya concedido un trámite de subsanación para acreditar dicha circunstancia. Este Consejo considera que, durante la tramitación del procedimiento, debería haberse efectuado un requerimiento en ese sentido y, en el caso de no resultar acreditada la cuantificación de los daños, que procedería en efecto la desestimación de la reclamación. No obstante, al haberse instruido el procedimiento guardándose silencio sobre este extremo, este Consejo no considera conforme con principios



como el de la buena fe que, en el momento de redactar la propuesta de resolución, se desestime la reclamación por falta de acreditación de un extremo del que el particular no ha sido requerido para su subsanación.

6ª.- Por otra parte, el daño ha de ser evaluado económicamente y debe recordarse que la carga de la prueba pesa sobre la parte reclamante, de acuerdo con el aforismo *onus probandi incumbit actori* y con el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Ocurre pues que, en ausencia de prueba específica acerca de la valoración del importe real del daño sufrido por la reclamante, ha de acudir a un procedimiento contradictorio *ad hoc* para acreditar tal extremo -en caso de que se pruebe la pérdida patrimonial invocada por ausencia de su puesto de trabajo, pues sólo se reclama por esta causa- en que puede cuantificarse la indemnización.

III CONCLUSIONES

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

Procede dictar resolución estimatoria en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxxxx, debido a los perjuicios derivados del mal funcionamiento del servicio sanitario prestado en el Complejo Asistencial de xxxx1.

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