



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero y
Ponente

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, 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 Zamora el día 4 de noviembre de 2010, ha examinado el *expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por 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 23 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 D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh1 de xxxx1*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 30 de septiembre de 2010, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 1.215/2010, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación de éste, tal como dispone el artículo 53 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por el Decreto 102/2003, de 11 de septiembre. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Estella Hoyos.

Primero.- El 7 de agosto de 2008 D. xxxxx presenta en la Gerencia de Salud del Área de xxxx2 una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh1 de xxxx1.



En su escrito expone que el 1 de julio de 2008 ingresó en dicho Hospital para ser intervenido al día siguiente de hernia discal, intervención que no pudo realizarse finalmente al faltar un anestesista, por lo que fue dado de alta.

Reclama por los daños y perjuicios ocasionados los días 1 y 2 de julio de 2008 una indemnización total de 630 euros, correspondiente a traslados, días de pérdida de trabajo, daños psicológicos y morales, transporte de familiares y dietas del paciente, acompañante y familiares. Adjunta copia de informes médicos y documentación clínica.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica, informes del Servicio de Neurocirugía del Hospital de xxxx1 donde ingresó el paciente e informe de la Inspección Médica de 6 de noviembre de 2008, que concluye que la demora en la intervención quirúrgica programada para el día 2 de julio de 2008 tiene una causa justificada y no produjo ningún daño. La reclamación de los gastos por desplazamiento, manutención y alojamiento del paciente y acompañante, si fuera necesario, debe seguir el cauce reglamentario establecido.

Tercero.- Concedido trámite de audiencia al interesado, no presenta alegaciones.

Cuarto.- El 14 de julio de 2010 la Dirección General de Administración e Infraestructuras de la Gerencia Regional de Salud formula propuesta de orden estimatoria parcial de la reclamación por importe de 57,68 euros.

Quinto.- El 1 de septiembre de 2010 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.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 (7 de agosto de 2008) hasta que se formula la propuesta de orden (14 de julio 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 el reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la 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 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.

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, 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 aquel que se pueda producir.



5ª.- En cuanto al fondo del asunto, este Consejo Consultivo considera, al igual que la propuesta de orden formulada, que la reclamación interpuesta debe estimarse parcialmente.

El reclamante, de 46 años de edad, solicita una indemnización por los daños y perjuicios económicos y morales ocasionados los días 1 y 2 de julio de 2008 por el Servicio de Neurocirugía del Hospital hhhh1 de xxxx1 al suspenderse la intervención programada.

El informe de la Inspección Médica señala que la cirugía prevista para el día 2 de julio de 2007 tuvo que ser aplazada al prolongarse, por dificultades surgidas de carácter clínico, la intervención efectuada en primer lugar, que finalizó aproximadamente entre las 14,15 y 14,30 horas; y porque se encontraban prestando servicio 16 facultativos en el Servicio de Anestesia y Reanimación, tres de guardia de presencia física durante 24 horas, tres hasta las 20 horas por prolongarse su horario por actividad extraordinaria y el resto finalizó la jornada a las 15 horas. Añade que la intervención a realizar no tenía carácter urgente y, por tanto, el posponer la cirugía programada tenía una causa justificada y esa demora de dos días (hasta el día 4 de julio siguiente en que se podía haber realizado y que el paciente rechaza) no produciría daño.

Por otro lado, el Consejo de Estado, en su Dictamen núm. 2.241/1999, de 23 de septiembre, indica que “la efectividad del daño, como *condictio sine qua non* de la pretensión indemnizatoria, exige que éste sea real y cierto, quedando excluidos del concepto de lesión resarcible los daños futuros, hipotéticos, o de producción incierta y cualquiera desprovisto de la mínima certidumbre”.

En efecto, para dar lugar a la responsabilidad patrimonial de la Administración que puede derivar de cualquier hecho o acto enmarcable dentro del amplio concepto de gestión pública, deviene necesaria la cumplida acreditación de la efectividad de un daño material, evaluable económicamente e individualizado, cuya imputación individual no deba soportar el administrado, sin ser producido por fuerza mayor, que sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, así como de la existencia de una relación de causa a efecto entre la actuación administrativa y el resultado dañoso; erigiéndose este



nexo causal en elemento fundamental y *sine qua non* de la responsabilidad (Dictamen del Consejo de Estado nº 6106/1997).

La carga de la prueba, como es sabido, 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 supuesto, de la documentación obrante en el expediente, no resulta acreditada la realidad y certeza del daño patrimonial alegado (sólo se cuenta con las manifestaciones del reclamante), requisito indispensable para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración a la que se reclama conforme al artículo 139 de la Ley 30/1992, por lo que, según concluye la propia Inspección, procede abonar únicamente los gastos de desplazamiento.

6ª.- Respecto al importe de la indemnización, la cuantía recogida en la propuesta de resolución (57,68 euros), calculada con los criterios establecidos en el artículo 9 del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas aprobado por el Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, (0,19 euros/km.), se considera acertada de acuerdo con el cálculo y actualización efectuada.

En cualquier caso, el importe de esta indemnización deberá actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad, conforme lo previsto en el artículo 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, antes citada.

III CONCLUSIONES

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



**CONSEJO
CONSULTIVO**
DE CASTILLA Y LEÓN

Procede dictar resolución estimatoria parcial, por importe de 57,68 euros, en el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Hospital hhhh1 de xxxx1.

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