



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Estella Hoyos, Consejero

Sr. Fernández Costales, Consejero

Sr. Pérez Solano, Consejero

Sr. Madrid López, Consejero

Sr. Nalda García, Consejero y

Ponente

Sr. Sobrini Lacruz, Secretario

La Sección Segunda del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Astorga (León) el día 5 de mayo 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 24 de marzo 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 atención sanitaria que le fue prestada*.

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 30 de marzo de 2010, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 351/2010, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, previa ampliación del mismo, 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. Nalda García.

Primero.- El día 14 de mayo de 2009 D. xxxxx presenta en el Servicio de Atención al Paciente del Complejo Hospitalario de xxxx1 una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los perjuicios económicos derivados de la necesidad de acudir a un centro sanitario privado al no ser debidamente



atendido en la sanidad pública. Por ello demanda que se le abonen todos los gastos realizados para obtener la asistencia sanitaria privada.

Con la reclamación se presenta una factura, un informe de admisión, una hoja de interconsulta y diversos informes médicos.

No cuantifica la indemnización solicitada, si bien de la factura aportada se desprende que reclama la cantidad de 540 euros.

Segundo.- De acuerdo con los informes y documentos de la historia clínica que obran en el expediente, D. xxxxx fue inicialmente atendido por un Neurólogo que lo remitió al especialista en Otorrinolaringología, quien lo vio el 7 de mayo de 2009. En esta consulta, ante la sospecha de tumor en columna cervical, se solicita una resonancia con la máxima urgencia.

El paciente realiza de forma privada la resonancia el día 8 de mayo. Como resultado se le diagnostica la existencia de una lesión benigna, un bocio de gran tamaño.

Tercero.- Constan en el expediente, además de la historia clínica del reclamante, el informe de admisión en el Hospital hhhh1 de xxxx1 y el informe de la Inspección Médica.

Cuarto.- Concedido trámite de audiencia al interesado, éste presenta el 31 de julio de 2009 un escrito de alegaciones en el que señala que se le informó que en mayo estaban realizando aún resonancias de enero.

Quinto.- El 26 de febrero de 2010 se formula la propuesta de orden desestimatoria de la reclamación presentada.

Sexto.- El 12 de marzo de 2010 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la propuesta de orden 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, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (14 de mayo de 2009) hasta que se formula la propuesta de orden (26 de febrero de 2010). Esta circunstancia necesariamente han 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.

Por otro lado el artículo 6 del citado Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, con rúbrica "iniciación por reclamación del interesado", señala:

»1. Cuando el procedimiento se inicie a instancia del interesado, la reclamación se dirigirá al órgano competente y deberá ajustarse a lo previsto en el artículo 70 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.



»En la reclamación se deberán especificar las lesiones producidas, la presunta relación de causalidad entre éstas y el funcionamiento del servicio público, la evaluación económica de la responsabilidad patrimonial, si fuera posible, y el momento en que la lesión efectivamente se produjo, e irá acompañada de cuantas alegaciones, documentos e informaciones se estimen oportunos y de la proposición de prueba, concretando los medios de que pretenda valerse el reclamante”.

En presente caso, el escrito -que parece más una solicitud o una queja- presentado en el Servicio de Atención al Paciente del Complejo Hospitalario de xxxx1 no cumple con las referidas previsiones, por lo que debería haberse solicitado del reclamante la subsanación o mejora de la solicitud, para conocer de esta forma la voluntad concreta del interesado.

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

El interesado 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.

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 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, nexos causales que implican 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 asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación presentada por D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la atención sanitaria que le fue prestada. Considera injustificada una eventual demora en la realización de su resonancia, posibilidad que -a su entender- le obliga a acudir a un centro privado. Por ello considera que se le deben reintegrar los gastos realizados.

El presente expediente suscita, en primer lugar, la distinción entre los reembolsos de los gastos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital, en los casos que hayan sido atendidos fuera del sistema nacional de salud, y los supuestos de responsabilidad patrimonial de la Administración propiamente dichos.

El desarrollo reglamentario de esta materia se encuentra en el artículo 4 del Real Decreto 1.030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la carta de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización. Dicho precepto, en su apartado 3, dispone: "La cartera



de servicios comunes únicamente se facilitará por centros, establecimientos y servicios del Sistema Nacional de Salud, propios o concertados, salvo en situaciones de riesgo vital, cuando se justifique que no pudieron ser utilizados los medios de aquél. En estos casos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital, que hayan sido atendidos fuera del Sistema Nacional de Salud, se reembolsarán los gastos de la misma una vez comprobado que no se pudieron utilizar oportunamente los servicios de aquél y que no constituye una utilización desviada o abusiva de esta excepción. Todo ello sin perjuicio de lo establecido en los convenios internacionales en los que España sea parte o en normas de derecho interno reguladoras de la prestación de asistencia sanitaria en supuestos de prestación de servicios en el extranjero”.

Si se opta, como ocurre en el presente caso, por orientar la reclamación por la vía de la responsabilidad patrimonial de la Administración, hay que atenerse a lo dispuesto en 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, y examinar la pretensión indemnizatoria del reclamante desde esta perspectiva.

A juicio del Consejo Consultivo, no concurren en el presente caso los requisitos de urgencia, inmediatez y carácter vital que podían haber determinado el resarcimiento de la pretensión del reclamante.

En efecto, la jurisprudencia ha entendido reiteradamente que el citado precepto únicamente faculta para exigir el reintegro de gastos ocasionados por la asistencia sanitaria privada, cuando tal asistencia venga exigida por un proceso de urgencia vital inmediata en que no se hayan podido utilizar los servicios públicos oportunamente (supuesto que ha de interpretarse de manera estricta), de modo que se trate de un proceso morboso que entrañe un grave riesgo para la vida o integridad física del beneficiario, que dicho riesgo sea inmediato y extremado y que, precisamente en razón de esa perentoriedad en la asistencia, no pueda demandarse ésta de los servicios públicos por intensificarse el riesgo con la demora en acudir a estos últimos (Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 1988).

Estas circunstancias no concurren en el presente supuesto, ya que los informes que obran en el expediente concluyen que únicamente se trataba de



la posibilidad o eventualidad de un mero retraso en una prueba diagnóstica, lo que provocó que acudiera a la medicina privada.

6ª.- Encauzada la solicitud de indemnización por la vía de la responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria, ha de examinarse la eventual concurrencia de esta responsabilidad, fundada en la circunstancia de que en la asistencia sanitaria prestada por aquélla, aunque no se trate de asistencia sanitaria de urgencia vital, se haya dado lugar a un funcionamiento de los servicios que ocasione perjuicios que el administrado no tenga obligación de soportar.

De los informes que obran en el expediente puede concluirse que, ante la posibilidad de un mal diagnóstico, el reclamante acudió a un centro privado sin ni siquiera esperar a saber cuánto podía ser el tiempo de espera. Por ello, no consta en el expediente que se produjera una denegación de asistencia o un retraso prolongado e injustificado, pues el paciente no esperó a que se adjudicase una fecha, ni consta que acudiese a las Unidades propias para tratar de agilizar la fecha de realización, ni a solicitar autorización para una prueba en la medicina privada.

Desde esta perspectiva, el Consejo Consultivo comparte la propuesta desestimatoria, por considerar que no concurren en el presente caso los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria, puesto que en ningún momento existió denegación injustificada de una asistencia; y las intervenciones que tuvieron lugar fuera del Sistema Nacional de Salud pudieron realizarse también, si hubieran estado justificadas, a tiempo y satisfactoriamente por la sanidad pública.

En definitiva, a la vista de las circunstancias del presente caso, cabe entender que existió una asistencia sanitaria ajustada a los estándares de actuación razonablemente exigibles, sin que pueda imputarse causalmente al funcionamiento de la Administración el abandono de los servicios públicos sanitarios señalado por el interesado y, en consecuencia, el daño cuyo resarcimiento se pretende.

Todo ello sin negar, obviamente, el legítimo derecho del paciente a acudir a la sanidad privada, en cuyo caso las consecuencias económicas de tal



decisión no pueden ser trasladadas, sin más, a la Administración titular del servicio sanitario público.

En este mismo sentido se viene pronunciado este Consejo Consultivo, (por todos Dictamen 298/2009, de 21 de abril, Dictamen 290/2009, de 7 de mayo y Dictamen 903/2009, de 1 de octubre).

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 D. xxxxx, debido a los daños y perjuicios derivados de la atención sanitaria que le fue prestada.

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