



Sr. S. de Vega, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero y  
ponente

Sra. Ares González, Consejera

Sr. Herrera Campo, Consejero

Sr. Píriz Urueña, Secretario

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Zamora el día 29 de diciembre de 2021, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyy1 y D. yyy2*, y, a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

## **DICTAMEN 513/2021**

### **I**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

El día 18 de noviembre de 2021 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyy1 y D. yyy2 y Dña. yyy3 debido a los daños morales derivados de la actuación del Complejo Asistencial Universitario de xxxx (CAU de xxxx).

Examinada la solicitud y admitida a trámite con fecha 25 de noviembre de 2021, se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 513/2021, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Ramos Antón.

**Primero.-** El 26 de junio de 2018 Dña. yyy1 y D. yyy2, hijos de D. vvvv, presentan una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración autonómica, debido a los daños morales sufridos por el hecho de que el CAU de xxxx no procediera a la extracción del cerebro de su padre fallecido, a fin de ser entregado para su estudio al Instituto de Neurociencias de Castilla y León.



D. vvvv, paciente de 74 años, estaba en seguimiento en la consulta de neurología del CAU de xxxx, tras confirmarse el 28 de marzo de 2011 el diagnóstico de enfermedad de Huntington.

El causante padecía síndrome de Corea de Huntington, habiendo dado los familiares, tras el fallecimiento, el consentimiento para la donación del tejido cerebral, mediante la firma del correspondiente consentimiento informado.

Manifiestan los reclamantes que, pese a haber dado su consentimiento para la donación del cerebro del paciente al Instituto de Neurociencias de Castilla y León (INCYL) para su estudio, no se llegó a realizar la extracción del tejido cerebral y no se realizó la necropsia.

El cadáver fue derivado a la funeraria determinada por los familiares y enterrado con el cerebro.

Posteriormente, el 18 de julio de 2018 Dña. yyy3, viuda del fallecido, se adhiere a la reclamación presentada por sus hijos.

Los interesados fijan el importe de la indemnización en 15.000 euros en concepto de daños morales.

Se acompaña a la reclamación el libro de familia para acreditar la representación.

**Segundo.-** Al expediente se incorporan los siguientes informes:

- Informes de 8 de agosto de 2018 y 18 de abril de 2019, emitidos colegiadamente por las especialistas de Neurología y de UCI del CAU de xxxx.

- Informe del jefe del Personal Subalterno del CAU de xxxx, de 8 de agosto de 2018.

- Informe de fecha 24 de abril de 2019, suscrito por la facultativa especialista y enfermera del Servicio de Neurología del CAU de xxxx.

- Informe emitido con fecha 23 de mayo de 2019 por la Inspección Médica de la Gerencia de Salud de Área de xxxx.

- Informes clínicos del fallecido.

**Tercero.-** Concedido trámite de audiencia, el 4 de marzo de 2020 los interesados presentan alegaciones en las que reiteran sus pretensiones iniciales, insistiendo en que, a pesar de haber otorgado su consentimiento para la donación, los informes emitidos reconocen que no se llevó a cabo la extracción del cerebro a causa de un anormal funcionamiento de la Administración, faltando a la voluntad del fallecido y a la de sus herederos.

Además, manifiestan que “se ha puesto en duda que la cesión estuviese aceptada por parte de los reclamantes y, a fin de aclarar ese extremo y otros relacionados con este procedimiento, solicitan que se les tome declaración a ellos y a D. (...), trabajador del INCYL que fue al hospital a recoger el cerebro donado”.

Posteriormente, mediante diligencia de 10 de marzo de 2020 la inspectora médica instructora del procedimiento señala que “respecto a las consideraciones expuestas en el punto quinto del escrito de alegaciones, indicar que no se pone en duda que los reclamantes prestaran su consentimiento para la donación, a pesar de que no consta documentalmente en el expediente, sin que ello resulte relevante para la valoración de la reclamación, por lo que no se considera necesaria la realización de la prueba testifical solicitada”.

**Cuarto.-** El 20 de octubre de 2021 se formula propuesta de orden desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

**Quinto.-** El 5 de noviembre de 2021 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad emite informe sobre dicha propuesta y considera que “los reclamantes carecen del interés legítimo necesario para que se admita su reclamación, por lo que procedería declarar la inadmisión por falta de legitimación activa”.

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.i), 1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 1.g) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

**2ª.-** El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en el título IV, "De las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común", de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, con las especialidades que se recogen en relación con los procedimientos de responsabilidad patrimonial.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (26 de junio de 2018) hasta que se formula la propuesta de orden desestimatoria (20 de octubre de 2021). 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 40/2015 de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros.

A este respecto, debe tenerse presente que los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las Administraciones Públicas que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos, serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anomalía en la tramitación de procedimientos; y que los términos y plazos establecidos en esta u otras leyes obligan a las autoridades y personal al servicio de las Administraciones Públicas competentes para la tramitación de los asuntos, así como a los interesados en los mismos. Ello en virtud de lo dispuesto en los artículos 20.1 y 29 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

**3ª.-** Concorre en los reclamantes los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 39/2015, de 1 de octubre.

Este Consejo, al contrario de lo que manifiesta la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad, considera que los reclamantes ostentan un interés legítimo para interponer la presente reclamación de responsabilidad patrimonial. Ese interés legítimo deriva del contrato de donación formalizado y consentido entre las partes. El hecho de que la donación se configure como un acto de liberalidad no impide que los donantes puedan ejercitar los derechos y obligaciones inherentes a la donación. Un ejemplo ilustrativo lo constituyen las donaciones modales: en este tipo de donaciones se impone una carga o gravamen al donatario inferior al valor de lo donado, cuyo incumplimiento puede dar lugar a la revocación o resolución de la donación por parte del donante.

Cuestión distinta es determinar si efectivamente concurre un daño derivado del funcionamiento anormal de la Administración.

Conviene recordar que, junto a la regulación específica sobre este tipo de donaciones contenida en la Ley 14/2007, de 3 de julio, de Investigación Biomédica, el Código Civil, en los artículos 618 a 656, regula con carácter general la donación, regulación de aplicación supletoria en el presente caso y más concretamente, la naturaleza, capacidad del donante y donatario, efectos, revocación y reducción de las donaciones.

**4ª.-** 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.

**5ª.-** La reclamación se ha interpuesto en tiempo hábil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

**6ª.-** 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 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, a la que se remite, de forma genérica, el artículo 81 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 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.

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 pueda producirse.

**7ª.-** En cuanto al fondo del asunto, es preciso valorar si el hecho de no haber realizado la extracción del cerebro del paciente fallecido, dejando sin efecto la donación al INCYL que habían autorizado los reclamantes, como consecuencia de la descoordinación organizativa entre los servicios del CAU de xxxx, constituye un daño moral indemnizable a los interesados.



a) Con carácter previo, conviene poner de manifiesto la ausencia en el expediente administrativo del documento que constituye el título de imputación de responsabilidad patrimonial a la Administración.

Los reclamantes, en su reclamación inicial, no aportan el documento en el que se formalizó el consentimiento a la expresada donación. A estos efectos, debe recordarse que corresponderá a la parte interesada acreditar que los daños traen causa directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal del servicio público, de acuerdo con los viejos aforismos *necessitas probandi incumbit ei qui agit* y *onus probandi incumbit actori*, el principio general sobre la carga de la prueba contenido en el artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), y lo que, más específicamente para el régimen de la responsabilidad objetiva de la Administración, dispone el artículo 67.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre. La Administración, por su parte, deberá probar los hechos que, en su caso, desvirtúen los alegados por la parte contraria.

A pesar de la ausencia del citado documento, la Administración reconoce la formalización del mismo en el informe de la especialista de Neurología de 8 de agosto de 2018, en el que se afirma que "El día 24-08-2017, la Dra. (...) es notificada del ingreso de este paciente en la UCI con diagnóstico de tromboembolismo pulmonar, que le condicionaba una situación de extrema gravedad. La Dra. (...) acudió a la UCI a hablar con los hijos, y tras informarse de su situación y pronóstico vital, les comentó la posibilidad de donación de cerebro, cuya finalidad es poder avanzar en el conocimiento sobre esta enfermedad neurodegenerativa. Tras la aprobación verbal de los dos hijos, la Dra. llamó al Instituto de Neurociencias de Castilla y León (INCYL) de Salamanca para solicitar toda la información necesaria para dicha donación, al servicio de Anatomía Patológica de nuestro hospital alertando la posible extracción cerebral, y se habla con la Dra. (...) (médico de la UCI). Acto seguido, la enfermera de la consulta de Neurología, proporcionó a la UCI toda la documentación, dejando una copia a los dos hijos firmada y otra en la UCI".

La Administración, a pesar de reconocer, en los términos expuestos, la formalización del citado documento, no aporta copia de este al expediente. Esta circunstancia impide a este Consejo conocer los derechos y obligaciones específicos asumidos por donantes y donatario en este supuesto concreto.

Se incorpora al expediente, para suplir esta deficiencia, un certificado del facultativo especialista en Neurología del CAU de xxxx (página 34) en el

que se manifiesta que "certifico que solicité a través de la enfermera (...) consentimiento informado firmado por la hija de D. vvvv el 24-08-2017, cuya copia se quedó la hija, para el banco de tejidos neurológicos de Castilla y León (INCYL). Adjunto modelo en blanco, para su visualización".

Los interesados, en sus alegaciones, no manifiestan su disconformidad con esta certificación.

b) Delimitada esta cuestión previa, debe analizarse si la prestación del consentimiento por los interesados a la donación conlleva la obligatoriedad de la Administración a llevarla a cabo y si, en caso de incumplimiento, los reclamantes tienen derecho a una indemnización.

Debe partirse del concepto de donación contenido en el artículo 618 del Código Civil, que define aquella como "un acto de liberalidad por el cual una persona dispone de una cosa en favor de otra que la acepta".

Por lo expuesto, la donación se caracteriza por ser un acto de liberalidad de carácter gratuito.

Esta idea de gratuidad que define la donación, también aparece reconocida en el artículo 7 de la Ley 14/2007, de 3 de julio, de Investigación Biomédica, que dispone lo siguiente:

"La donación y la utilización de muestras biológicas humanas será gratuita, cualquiera que sea su origen específico, sin que en ningún caso las compensaciones que se prevén en esta Ley puedan comportar un carácter lucrativo o comercial.

»La donación implica, asimismo, la renuncia por parte de los donantes a cualquier derecho de naturaleza económica o de otro tipo sobre los resultados que pudieran derivarse de manera directa o indirecta de las investigaciones que se lleven a cabo con dichas muestras biológicas".

Por tanto, aparece reconocido legalmente que esta modalidad de donación implica la renuncia implícita de los donantes a reclamar cualquier derecho de naturaleza económica y que, en todo caso, tiene un carácter gratuito, sin que las compensaciones por daños fijadas en el artículo 18 de la expresada ley puedan tener un carácter lucrativo o comercial.





En este sentido, el informe de la Inspección Médica señala, de manera concluyente, que "el documento de consentimiento para la donación, tiene el cometido de informar sobre la misma, y su firma otorga la autorización para su posible realización, pero este documento no concede ningún derecho a que lo que se consiente se lleve a efecto. Toda donación es voluntaria y altruista. Los conocimientos obtenidos gracias a los estudios llevados a cabo a partir de las muestras, pueden ayudar en el futuro al avance de la medicina. Pero la no realización, no ocasiona ningún tipo de daño a los representantes legales del donante".

Los reclamantes ofrecieron de manera gratuita el cerebro de su padre fallecido con el objetivo de que se pudiera investigar sobre las patologías que presentaba. El hecho de que finalmente no fuera extraído para su estudio no puede conllevar responsabilidad alguna para la Administración que, en ningún caso, se obligó a realizar el fin pretendido por los donantes. Además, en el presente caso, tal y como concluye la Inspección Médica en su informe, "el diagnóstico de Corea de Huntington del paciente, además de clínico, fue un diagnóstico genético, lo cual tiene su importancia, dado que los familiares no buscaban tras la donación un diagnóstico *post mortem* definitivo. Esa donación era únicamente para beneficio de la ciencia e investigación de enfermedades neurológicas".

Por tanto, el acto de liberalidad y el carácter gratuito que definen a la donación parece incompatible con la reclamación de una indemnización económica en concepto de daños morales por no llevar a efecto la actividad para la que se consintió la donación.

Se mantiene por los reclamantes que los tejidos que su padre donó a la ciencia hubieran sido útiles para avanzar en el conocimiento de la enfermedad de Corea de Huntington, beneficiando al resto de personas afectas con dicho síndrome, y que, al no haberse producido el estudio, ha existido un perjuicio para terceros. Sin embargo, este hipotético perjuicio, incierto para otras personas, no genera ningún derecho indemnizatorio para los reclamantes ni para terceros indeterminados, máxime cuando el expresado artículo 7 de la Ley 14/2007, de 3 de julio, dispone que los donantes renuncian a cualquier derecho de naturaleza económica o de otro tipo.

Es cierto que en este caso se acredita, y así lo reconoce la Administración, un funcionamiento anormal de los servicios públicos que motivó que no se efectuase la extracción del tejido cerebral. Sin embargo, esta



descoordinación organizativa entre los servicios del CAU de xxxx no genera un daño indemnizable a los particulares.

El informe de la inspectora médica afirma que "es cierto que no se cumplió con la voluntad de los familiares. Por algún motivo que se desconoce, existió una descoordinación entre los diferentes Servicios. Pero la no extracción del tejido cerebral (necropsia) del fallecido, no ha dado lugar a la existencia de un daño o lesión colateral, el cual es necesario para que pueda dar lugar a una Responsabilidad Patrimonial".

Los interesados, fuera de esa expectativa futura de mejora de la ciencia, no acreditan un daño efectivo e individualizado irrogado consecuencia del incumplimiento de la Administración, como podría ser, a título de ejemplo, padecer la misma enfermedad alguno de los reclamantes o el hecho de haberse extraviado el tejido cerebral. El cadáver se enterró con el cerebro y, conviene recordar, que la donación se formalizó a instancia de la facultativa que atendió al paciente.

Finalmente, sobre la falta de información alegada por los interesados, que afirman que se enteraron de forma casual de lo sucedido, el informe del facultativo del Servicio de Neurología que atendió al paciente y que promovió la donación señala que "una vez producido el fallecimiento del paciente, se activan los mecanismos de retirada del cadáver existiendo desafortunadamente una descoordinación en este proceso que motivó la no realización de la necropsia y extracción cerebral.

»Esta actividad es un proceso inusual, complejo y laborioso que implica a múltiples profesionales, lo que puede motivar que cualquier descoordinación en la cadena de actuación, tenga como consecuencia la no finalización correcta de dicho proceso. Cuando se conoce este hecho, la Dra. llama por teléfono a la hija del paciente, Doña (...), ofreciendo la posibilidad de reunión conjunta con la Dra. (...) para la explicación de los hechos, que no se produce por la falta de comparecencia de los familiares".

Los reclamantes, en sus alegaciones, no niegan esta afirmación ni aportan prueba alguna que acredite el desconocimiento de la situación.

Todo lo expuesto determina la ausencia de relación causal entre los daños alegados por los reclamantes y la actuación de la Administración por lo que la reclamación debe desestimarse.



### **III CONCLUSIONES**

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

Procede dictar resolución desestimatoria en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. yyy1 y D. yyy2 y Dña. yyy3, debido a los daños morales derivados de la actuación del Complejo Asistencial Universitario de xxxx (CAU de xxxx).

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