

Resumen

El TS no ha lugar al recurso de casación interpuesto contra la sentencia que declaró ajustada a derecho la resolución denegatoria de una reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración a consecuencia de la asistencia sanitaria recibida. La Sala establece que si bien es cierto que es doctrina legal que la apreciación del nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado dañoso producido, o la ruptura del mismo, es una cuestión jurídica revisable en casación, tal apreciación ha de basarse siempre en los hechos declarados probados por el Tribunal de instancia, salvo que estos hayan sido correctamente combatidos por haberse procedido, al hacer la indicada valoración, de manera ilógica, irracional o arbitraria, y en el que caso de autos, de los hechos declarados probados y de la valoración de la prueba pericial efectuada por el Tribunal "a quo", no resulta acreditado por la recurrente, a quien le incumbe la carga de la prueba del nexo causal, que el daño ocasionado fuera antijurídico, que es de conformidad con lo establecido en el art. 141, 1 Ley 30/1992 el único que se adecua al carácter objetivo del deber administrativo de indemnizar.

NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

art.217 , art.319 , art.348 , art.361

Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

art.141.1

LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

art.5.4

CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

art.24

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO	3
FALLO	5

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

ASISTENCIA SANITARIA

RESPONSABILIDAD POR DEFICIENCIAS EN LA PRESTACIÓN

PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

PRUEBA

Valoración, carga de la prueba

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN

FUNCIONAMIENTO NORMAL O ANORMAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

Nexo causal

Nexo causal inexistente

Prueba

No procede la indemnización

SANIDAD

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Admón. autonómica (funciones ejecutivas),Mutuas/Aseguradoras; Desfavorable a: Damnificado

Procedimiento:Recurso de casación

Legislación

Aplica art.217, art.319, art.348, art.361 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Aplica art.141.1 de Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Aplica art.5.4 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Aplica art.24 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita art.139, art.140, art.141 de Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Cita art.10.5 de Ley 14/1986 de 25 abril 1986. General de Sanidad

Jurisprudencia

Resuelve el recurso interpuesto contra STSJ Valencia Sala de lo Contencioso-Administrativo de 20 febrero 2009 (J2009/54415)

Citada en el mismo sentido por STS Sala 3ª de 27 diciembre 2011 (J2011/340657)

Citada en el mismo sentido por STSJ Canarias (LPal) Sala de lo Contencioso-Administrativo de 6 junio 2011 (J2011/358916)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - PRUEBA - Valoración, carga de la prueba STS Sala 3ª de 9 junio 2009 (J2009/128237)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - PRUEBA - Valoración, carga de la prueba STS Sala 3ª de 26 junio 2008 (J2008/103450)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN - FUNCIONAMIENTO NORMAL O ANORMAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS - Nexo causal - Prueba STS Sala 3ª de 19 junio 2007 (J2007/70423)

Cita en el mismo sentido sobre PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO - PRUEBA - Valoración, carga de la prueba STS Sala 3ª de 7 septiembre 2005 (J2005/149522)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN - FUNCIONAMIENTO NORMAL O ANORMAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS - Nexo causal - Prueba STS Sala 3ª de 6 abril 1999 (J1999/18512)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN - FUNCIONAMIENTO NORMAL O ANORMAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS - Nexo causal - Prueba STS Sala 3ª de 13 marzo 1999 (J1999/4839)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN - FUNCIONAMIENTO NORMAL O ANORMAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS - Nexo causal - Prueba STS Sala 3ª de 14 marzo 1998 (J1998/2573)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN - FUNCIONAMIENTO NORMAL O ANORMAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS - Nexo causal - Prueba STS Sala 3ª de 7 octubre 1995 (J1995/5937)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN - FUNCIONAMIENTO NORMAL O ANORMAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS - Nexo causal - Prueba STS Sala 3ª de 11 julio 1995 (J1995/3740)

Bibliografía

Citada en "Autonomía del Paciente. Consentimiento Informado"

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a ocho de marzo de dos mil once.

Visto por la Sala Tercera, Sección Cuarta, del Tribunal Supremo, el recurso de casación número 1882/2009, que ante la misma pende de resolución, interpuesto por la procuradora Dª Isabel Afonso Rodríguez, en nombre y representación de Dª Felisa, Dª Petra y don Edmundo, contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de fecha veinte de febrero de dos mil nueve, recaída en los autos número 439/2007 EDJ 2009/54415 .

Habiendo comparecido en calidad de partes recurridas el Abogado de la Generalitat Valenciana en la representación que le es propia y la procuradora Dª Mª Esther Centoira Parrondo, en nombre y representación de Zurich España Cia, de Seguros y Reaseguros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en los autos número 439/2007 dictó sentencia el día veinte de febrero de dos mil nueve EDJ 2009/54415 , cuyo fallo dice: Desestimamos el recurso interpuesto por el Procurador don Carlos Solsona Espriu, en nombre y representación de Dª Felisa, Dª Petra y don Edmundo, contra la desestimación por silencio de recurso de reposición formulado frente a la Resolución del Conseller de Sanidad de 7 de noviembre de 2006, sin hacer expresa imposición de costas.

SEGUNDO.- La representante procesal de Dª Felisa, Dª Petra y don Edmundo, interpuso recurso de casación por escrito de fecha catorce de abril de dos mil nueve; presentando escrito dicha representación el día dieciséis de julio de dos mil nueve, desistiendo respecto de dos de sus mandantes, Dª Petra y don Edmundo, dictándose auto acordando dicho desistimiento.

TERCERO.- Mediante auto dictado por la Sección Primera de esta Sala el día tres de diciembre de dos mil nueve. se declara la admisión a trámite del recurso interpuesto por la representación procesal Dª Felisa y remite las actuaciones a esta Sección Cuarta de

conformidad con las reglas del reparto de asuntos; donde se tienen por recibidas el quince de febrero de dos mil diez, confiriéndose traslado para formular oposición.

CUARTO.- El Abogado de la Generalitat Valenciana presentó escrito de oposición el día dieciocho de marzo de dos mil diez.

QUINTO.- Concluidas las actuaciones se señaló para votación y fallo de este recurso el día veintidós de febrero de dos mil once, fecha en que tuvo lugar, habiéndose observado los trámites establecidos por la ley.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Enrique Lecumberri Marti,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el recurso de casación que enjuiciamos se impugna por la representación procesal de D^a Felisa la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de fecha veinte de febrero de dos mil nueve EDJ 2009/54415, que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por los hermanos Felisa, Petra y Edmundo, contra la desestimación presunta, por silencio administrativo, del recurso de reposición formulado frente a la resolución del Conseller de Sanidad de siete de noviembre de dos mil seis, por responsabilidad patrimonial de la Administración a consecuencia de la asistencia sanitaria recibida a su madre, D^a Natalia, que falleció por una enfermedad intersticial el veintiocho de abril de dos mil tres.

SEGUNDO.- La Sala de instancia después de resumir en estos términos, los hechos, que según los demandantes justifican la deficiente asistencia sanitaria por la que se reclama:

1.- Por el Centro de Especialidades de Monteolivete, a la vista del resultado del análisis realizado: Hipercalcemia; la paciente, D^a Natalia, fue remitida al Hospital Dr. Peset.

2. Por el correspondiente Servicio, confirmado el diagnóstico de hiperparatiroidismo con compatible con adenoma, se propone una paratiroidectomía.

3. El 27 de enero de 2002, se efectúa estudio preoperatorio (electrocardiograma, analítica y radiografía de tórax) a cuya vista se informa por el Anestésista la inexistencia de contraindicación alguna para realizar la intervención. En la radiografía de tórax se observa por el Servicio de Radiología una enfermedad intersticial y recomienda un TAC.

4. La intervención se realizó el 10 de febrero siguiente, dando el Alta hospitalaria el 14 de febrero.

5. El 17 de febrero de 2003, la paciente acudió a Urgencias del Hospital por disnea de aparición súbita ingresando en el Servicio de Cardiología. Descartada cualquier afección cardíaca como determinante de la disnea, se realizó un TAC de alta resolución que demostró la existencia de una enfermedad intersticial. Se le dio el Alta el 13 de marzo siguiente.

6. El 24 de marzo reingresó en el Hospital por empeoramiento del cuadro de disnea, pasando a la UCI el 2 de abril donde falleció el día 28 siguiente.

Resalta que la deficiente prestación del servicio sanitario asistencial que fundamenta y justifica la reclamación de responsabilidad" consiste, según la actora, en la omisión de información por el Servicio de Anestesia del resultado de la radiografía de tórax realizada el 27 de enero de 2003, donde se apreciaba y así se informaba por el Servicio de Radiología la existencia de una enfermedad intersticial con la consiguiente demora del tratamiento de la misma".

Y, considera, que en este caso, aún acreditada dicha omisión informativa por el Anestésista que valoró la radiografía de tórax realizada en el preoperatorio y aun siendo exigible, como ha informado el Dr. Augusto la precocidad de diagnóstico para el tratamiento de cualquier enfermedad, el defecto de valoración de la citada radiografía en punto a la enfermedad intersticial de la paciente, no consta ni se ha probado que haya influido en el desarrollo y desenlace posterior de la enfermedad. En este sentido, el informe de los Dres. Everardo, Leandro e Severino, Especialistas en Medicina Interna, justifican tanto la adecuación a la *lex artis* de la intervención de hiperparatiroidismo como la nula incidencia en la misma del padecimiento de la enfermedad intersticial, así como que el retraso de 16 días en el conocimiento de su prueba ni tuvo ninguna influencia en el resultado, en el empeoramiento de la patología ni, tampoco, en la privación, por demora, de medida terapéutica alguna.; por lo que, en base a estas consideraciones, llega a la conclusión que "la omisión de información a la paciente, respecto a su enfermedad intersticial, por el Anestésista que valoró las pruebas del preoperatorio, ni tuvo incidencia alguna en el desarrollo y resultado de la intervención quirúrgica realizada, ni la demora en la valoración de la radiografía y en la realización del correspondiente TAC indicado por el Servicio de Radiodiagnóstico, no influyeron, según la prueba practicada en el desarrollo posterior de la enfermedad ni, por ende, en su desenlace, ni supuso un retraso o demora injustificada de diagnóstico determinante de "una pérdida de oportunidad" o de un agravamiento evitable de la enfermedad sufrida por la paciente. Por ello, no es estimable la conclusión del Consell Jurídic Consultfu por su carácter sesgado y por no analizar la relación causal, en este caso inexistente, entre las omisiones denunciadas la evolución de la enfermedad y posible evitación de su resultado, así como respecto a la demora influyente su tratamiento."

TERCERO.- Cinco son los motivos de casación, que al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional se aducen contra la referida sentencia EDJ 2009/54415 :

. por infracción del artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 y la doctrina jurisprudencial contenida en las sentencias de veinticinco de abril y dos de noviembre de dos mil siete, y siete de julio de dos mil ocho, en el sentido que acreditado que un tratamiento no se ha utilizado de forma idónea, no puede exigírsele al perjudicado la prueba de que de actuarse correctamente no se habría llegado al desenlace motivo de la reclamación

. por infracción de los artículos 319, 348 y 386.1 de la citada Ley Procesal Civil EDL 2000/77463 , en relación con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 y 24 de la Constitución EDL 1978/3879 , pues, a su juicio, la sentencia recurrida EDJ 2009/54415 ha vulnerado las reglas de la sana crítica

. por vulneración del artículo 10.5 de la Ley General de Sanidad EDL 1986/10228 y la reiterada doctrina jurisprudencial, contenida en las sentencias de veintiséis de febrero y veinte de diciembre de dos mil cuatro, dieciocho de enero, diez de febrero y veinte de abril de dos mil, por no haberse prestado consentimiento informado como se exige legalmente

. por infracción de la doctrina jurisprudencial sobre la pérdida de oportunidad, con expresa cita de la sentencia de siete de diciembre de dos mil cinco, veintiséis y siete de junio de dos mil ocho, y

. por infracción de los artículos 139, 140 y 141 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 y jurisprudencia sustentada, entre otras, en las sentencias de trece de marzo y veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y nueve, sobre los requisitos exigidos para la viabilidad de la acción de responsabilidad.

CUARTO.- Es doctrina reiterada de esta Sala, tan conocida que no requiere una cita más precisa, que el recurso de casación tiene como objetivo velar por la correcta y uniforme interpretación de las normas por parte del Tribunal de instancia, por lo que no cabe discutir en él el resultado de la valoración de la prueba llevado a cabo por el Tribunal "a quo", a no ser que aquél pueda calificarse como ilógico, arbitrario o por completo irracional, aunque sí puede esta Sala, como autoriza el artículo 88.3 de la Ley reguladora de esta jurisdicción integrar en los hechos admitidos como probados por el Tribunal de instancia aquellos que, habiendo sido omitidos por éste, estén suficientemente justificados según las actuaciones y cuya toma en consideración resulte necesaria para apreciar la infracción alegada de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia. Del mismo modo hemos de tener en cuenta que en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración esta Sala viene declarando que la exclusión, con las salvedades antes dichas, de la valoración de la prueba efectuada por la Sala de instancia de su debate en sede casacional no impide que a esta última se suscite la cuestión de la acertada apreciación que la sentencia recurrida EDJ 2009/54415 ha establecido respecto a la relación de causalidad entre los hechos valorados por ella y las consecuencias jurídicas dañosas que a los mismos se imputan pues esto es una cuestión jurídica susceptible de ser sometida a revisión ante esta Sala.

Con estos presupuestos podemos enfrentarnos a los dos primeros motivos de casación formulados por la parte recurrente en el que, al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, se denuncia que la sentencia de instancia ha infringido los artículos 217, 319, 348 y 361 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 y 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 y 24 de la Constitución EDL 1978/3879 .

Como consecuencia de la valoración de la prueba, la Sala de instancia declara acreditada que hubo una omisión informativa por parte del anestesista que valoró la radiografía del tórax realizada en el preoperatorio, pero en base a los distintos informes médicos realizados por D. Augusto, Everardo, Severino y Leandro, Especialistas en Medicina Interna, llega a la conclusión que esta omisión no tuvo ninguno ninguna incidencia en el desarrollo y resultado de la intervención quirúrgica realizada.

Estos hechos no pueden ser objeto de revisión en casación, pues según constante jurisprudencia, por todas, la sentencia de nueve de junio de dos mil nueve, recaída en el recurso de casación 1822/2005 EDJ 2009/128237 , la interpretación de la voluntad manifestada en los dictámenes, en los informes y en los documentos obrantes en las actuaciones judiciales y en el expediente administrativo es una labor que corresponde a la Sala de instancia y la revisión que de esa previa valoración de la prueba en su conjunto hace el Tribunal "a quo" no tiene cabida en sede casacional, salvo que la valoración realizada por la Sala de instancia fuera arbitraria, ilógica o irracional, y esto no sucede en el caso que enjuiciamos, en donde el Juzgador al apreciar las pruebas practicadas se sujetó a las reglas de la sana crítica, atendidos los términos que se pronunciaron los facultativos Especialistas en Medicina Interna que justificaron tanto la adecuación de la "lex artis" de la intervención de hiperparatiroidismo como la nula incidencia de la misma del padecimiento de la enfermedad intersticial.

De ahí, no podemos afirmar que no se infringió que la Sala de instancia los preceptos que se invocan como infringidos, y en concreto el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , pues, la recurrente pudo practicar todas las pruebas a fin de fundamentar su pretensión indemnizatoria, pudiendo justificar al menos de modo indiciario que se produjo por parte de las instituciones sanitarias un mal uso de la "lex artis".

En consecuencia estos motivos deben ser desestimados.

QUINTO.- Al resolver estos dos motivos de casación indirectamente nos hemos referido a los dos siguientes, que vamos a examinarlos conjuntamente en cuanto versan sobre la falta de consentimiento informado, y sobre la pérdida de oportunidad.

Ya hemos indicado, que es un hecho fijado por la Sala como consecuencia de la valoración de la prueba, que hubo una omisión informativa por el médico-anestesista que valoró la radiografía del tórax; ahora bien, esta omisión al ser intrascendente en el desarrollo y resultado de la intervención quirúrgica realizada, ni por la demora en la valoración de la radiografía y en la realización del correspondiente TAC, no puede ser determinante de una privación de expectativas, denominada por nuestra jurisprudencia de "falta de oportunidad" - sentencias de siete de septiembre de dos mil cinco, veintiséis de junio de dos mil ocho y veinticinco de junio de dos mil diez, recaídas respectivamente en los recursos de casación 1304/2001 EDJ 2005/149522 , 4429/2004 EDJ 2008/103450 y 5959/2007 - que se concreta en que basta una cierta probabilidad de que la actuación médica pudiera evitar el daño, aunque no quepa afirmarlo con certeza para que proceda la indemnización por la totalidad del daño.

Por otra parte, constituyendo el consentimiento informado un presupuesto o elemento esencial de la "lex artis", al omitirse en la información suministrada a la paciente de un dato o elemento que no conllevaba un posible riesgo colateral de la operación, resultaba intrascendente en el supuesto contemplado en litis.

En consecuencia estos motivos no pueden prosperar.

SEXTO.- El quinto y último motivo de casación también debe ser rechazado, pues, si bien es cierto que es doctrina legal, entre otras, en nuestras sentencias de once de julio EDJ 1995/3740 y siete de octubre de mil novecientos noventa y cinco EDJ 1995/5937 , diez de enero de mil novecientos noventa y seis, veintidós de noviembre de mil novecientos noventa y siete, catorce de marzo de mil novecientos noventa y ocho EDJ 1998/2573 , trece EDJ 1999/4839 y veintitrés de marzo, seis de abril de mil novecientos noventa y nueve EDJ 1999/18512 , diecinueve de junio de dos mil siete EDJ 2007/70423 y catorce de enero de dos mil ocho, que la apreciación del nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado dañoso producido, o la ruptura del mismo, es una cuestión jurídica revisable en casación, tal apreciación ha de basarse siempre en los hechos declarados probados por la Sala de instancia, salvo que estos hayan sido correctamente combatidos por haberse procedido, al hacer la indicada valoración, de manera ilógica, irracional o arbitraria, y en el que caso que enjuiciamos, de los hechos declarados probados por la Sala de instancia, y de la valoración de la prueba pericial efectuada por el Tribunal "a quo", no resulta acreditado por la recurrente, a quien le incumbe la carga de la prueba del nexo causal, que el daño ocasionado fuera antijurídico, que es de conformidad con lo establecido en el artículo 141.1 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 , el único que se adecua al carácter objetivo del deber administrativo de indemnizar.

SEPTIMO.- De conformidad con lo establecido por el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo procede imponer las costas de este recurso de casación a la parte recurrente, si bien la Sala de acuerdo con lo establecido en el apartado tercero del citado precepto limita el importe máximo a percibir por los honorarios del letrado de las parte recurrida la cantidad de tres mil euros (3.000Eur.).

Por lo expuesto, en nombre de Su Majestad el Rey, y en ejercicio de la potestad de juzgar que emanada del pueblo español, nos confiere la Constitución,

FALLO

No ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D^a Felisa contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de fecha veinte de febrero de dos mil nueve, recaída en los autos 439/2007 EDJ 2009/54415 ; con expresa condena a la parte recurrente de las costas de este recurso dentro de los límites señalado en el fundamento jurídico séptimo de ésta, nuestra sentencia.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Publicación. Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. D. Enrique Lecumberri Martí, en audiencia pública celebrada en el día de la fecha, de lo que yo, la Secretaria, doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079130042011100147