

Resumen

El TS no ha lugar al recurso de casación interpuesto contra la sentencia que confirmó la resolución denegatoria de una reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración. La Sala considera que, es reiterada doctrina jurisprudencial, en relación con el momento en que se produjo la detección del virus de la hepatitis C, la que ha establecido que hasta el inicio de 1990 no se dispuso comercialmente de los reactivos que posibilitaron la detección de anticuerpos frente a dicho virus, lo que hacía imposible revelar la existencia del contagio con anterioridad a esa fecha de la sangre transfundida y, a la vez, determina la inexistencia de antijuricidad de las posibles infecciones del virus de la hepatitis C producidas con anterioridad a esa data.

NORMATIVA ESTUDIADA

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

art.141.1

CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

art.106.2

ÍNDICE

| | |
|------------------------------|---|
| ANTECEDENTES DE HECHO | 2 |
| FUNDAMENTOS DE DERECHO | 2 |
| FALLO | 4 |

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

ASISTENCIA SANITARIA

RESPONSABILIDAD POR DEFICIENCIAS EN LA PRESTACIÓN

JURISPRUDENCIA

CLASES

Del Tribunal Supremo

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN

FUNCIONAMIENTO NORMAL O ANORMAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

Daño efectivo

Supuestos diversos

Nexo causal

Nexo causal inexistente

No procede la indemnización

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Administración estatal (funciones ejecutivas); Desfavorable a: Damnificado

Procedimiento:Recurso de casación

Legislación

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.106.2 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

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

Cita art.106 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Jurisprudencia

Citada en el mismo sentido por STSJ Valencia Sala de lo Contencioso-Administrativo de 30 septiembre 2010 (J2010/301684)

Citada en el mismo sentido por STSJ Galicia Sala de lo Contencioso-Administrativo de 21 septiembre 2011 (J2011/222317)

Cita en el mismo sentido sobre ASISTENCIA SANITARIA - RESPONSABILIDAD POR DEFICIENCIAS EN LA PRESTACIÓN STS Sala 3ª de 17 mayo 2006 (J2006/80901)

Cita en el mismo sentido sobre ASISTENCIA SANITARIA - RESPONSABILIDAD POR DEFICIENCIAS EN LA PRESTACIÓN STS Sala 3ª de 26 febrero 2002 (J2002/3117)

JOSÉ MANUEL SIEIRA MIGUEZ

NICOLAS ANTONIO MAURANDI GUILLEN

AGUSTIN PUENTE PRIETO

OCTAVIO JUAN HERRERO PINA

MARGARITA ROBLES FERNANDEZ

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintitrés de mayo de dos mil siete.

Visto por la Sala Tercera (Sección Sexta) del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados Excmos. Sres. anotados al margen, el presente recurso de casación que con el número 1317/03 ante la misma pende de resolución interpuesto por el Procurador D. Francisco José Abajo Abril, en nombre y representación de Dª Clara contra Sentencia de 26 de diciembre de 2.002 dictada en el recurso 721/00 por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, de la Audiencia Nacional.

Comparece como recurrido el Sr. Abogado del Estado en la representación que ostenta

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sentencia recurrida contiene el fallo del siguiente tenor literal: Que debemos desestimar y desestimamos el presente recurso contencioso administrativo número 721/00, interpuesto por Dª Clara respresentada por el Procurador de los Tribunales D. Francisco José Abajo Abril, contra la desestimación en virtud de silencio por el Ministerio de Sanidad y Consumo de su pretensión de responsabilidad patrimonial, resolución que declaramos conforme a derecho; sin condena en costas.

SEGUNDO.- Notificada la anterior sentencia, por la representación de Dª Clara se presentó escrito ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional preparando recurso de casación contra la misma. Por providencia de fecha 5 de febrero de 2.003 la Sala de instancia tuvo por preparado en tiempo y forma el recurso de casación, emplazando a las partes para que comparezcan ante el Tribunal Supremo.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones ante este Tribunal, por la representación de Dª Clara se presentó escrito de interposición de recurso de casación, expresando los motivos en que se funda y suplicando a la Sala "case la sentencia recurrida, dictando nueva sentencia resolviendo indemnizar a mi representada en la cantidad de 40 millones de pesetas (240.404, 84 euros), con expresa condena en costas de la Administración demandada".

CUARTO.- Teniendo por interpuesto y admitido el recurso de casación por esta Sala, se emplazó al Sr. Abogado del Estado para que formalice el escrito de oposición en el plazo de treinta días, lo que realizó, oponiéndose al recurso de casación y suplicando a la Sala "desestime el recurso, con imposición de las costas a la recurrente".

QUINTO.- Conclusas las actuaciones, se señaló para votación y fallo la audiencia del día 22 de mayo de 2.007 que, en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Agustín Puente Prieto

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia objeto del presente recurso, de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, de la Audiencia Nacional, desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación de Dª Clara contra resolución desestimatoria de responsabilidad de la Administración sanitaria.

La sentencia recurrida recoge, de los hechos del escrito de demanda, que la recurrente el 17 de enero de 1.985 ingresó en la Clínica Quirón de Zaragoza para ser intervenida de una histerectomía total y que, a consecuencia de la intervención, hubo de transfundírsele dos unidades de sangre el 21 de enero de 1985, que se adquirieron en el banco de sangre de la llamada entonces Ciudad Sanitaria José Antonio, hoy día Hospital Miguel Servet, dependiente del Insalud.

Rechaza la sentencia recurrida la alegada falta de legitimación pasiva del Insalud por el hecho de haber sido prestada la asistencia sanitaria en una clínica privada, dado que la sangre transfundida, y que se considera motivo de la infección de la hepatitis C, procede del banco de sangre del hoy Hospital Miguel Servet, rechazando asimismo la alegada prescripción del derecho a reclamar.

Después de recogerse en la sentencia el contenido del informe del Inspector Médico del Insalud obrante en el expediente, así como las alegaciones del escrito de demanda y conclusiones de la recurrente, precisa que No cabe duda que el loable esfuerzo argumental de la parte actora resulta válido a los efectos de determinar que la causa de contagio ha sido la sangre transfundida a Dª Clara, y que a la Administración le era exigible actividad encaminada a desvirtuarlo. Y añade a continuación que aún bajo la hipótesis de estar originada la hepatitis C por la transfusión practicada en agosto (sic) de 1985, la pretensión indemnizatoria no puede prosperar, ya que el estado de la ciencia en aquel momento no permitía constatar con métodos eficaces la detección del virus, pues el test de VHC no está disponible hasta

el año 1.990, y los de 1ª y 2ª generación eran poco fiables. Este hecho puesto en relación con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, va a conducir a la desestimación de tales pretensiones.

Por último, la sentencia recoge la doctrina de esta Sala extraída de las sentencias de 1 de noviembre de 2.001 EDJ 2001/48588 y 26 de febrero de 2.002 EDJ 2002/3117, concluyendo que en supuestos como en el actual, y cuando la infección se ha producido antes de finales de 1.989 o principios de 1.990 en que se identificaron los marcadores para la detección en la sangre del virus C de la hepatitis, los daños derivados de la infección han de ser soportados por el paciente.

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia se interpone este recurso con fundamento en un primer motivo casacional en el que, y al amparo del artículo 88.1.c) de la Ley de la Jurisdicción, alega el recurrente quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia. En el desarrollo del motivo hace referencia la recurrente a una contradicción que estima existe en la sentencia donde, después de haber apreciado la existencia del nexo causal entre la transfusión y la infección del virus de la hepatitis, concluye en la desestimación de la responsabilidad pretendida.

El motivo no puede prosperar por cuanto que, con independencia de la acreditación de la relación de causalidad entre la transfusión realizada en 1.985 y el contagio de la hepatitis C, es lo cierto que, como esta Sala viene declarando en numerosa y conocida jurisprudencia, de la que es exponente, a título de ejemplo, la sentencia de 17 de mayo de 2.006 EDJ 2006/80901, es reiterada doctrina de la Sala, en relación con el momento que se produjo la detección del virus de la hepatitis C, que hasta el inicio de 1.990 no se dispuso comercialmente de los reactivos que posibilitaran la detección de anticuerpos frente a dicho virus, lo que hacía imposible detectar la existencia del contagio con anterioridad a esa fecha de la sangre transfundida; de ello ha derivado la doctrina de esta Sala en una conocida jurisprudencia acerca de la inexistencia de antijuricidad de las posibles infecciones del virus de la hepatitis C producidas con anterioridad a la fecha en que se dispuso de marcadores para la determinación del contagio de la hepatitis C en la sangre o en hemoderivados transfundidos, por lo que al no resultar dicho daño antijurídico el mismo debía de ser soportado por la paciente.

En definitiva, no ha existido la denunciada contradicción puesto que, aún aceptando, como lo insinúa la sentencia recurrida, la causación del daño por la sangre transfundida, es lo cierto que, en función de la fecha del año 1.985 en que dicha transfusión tuvo lugar, el estado de la ciencia en aquel momento no permitía detectar el virus de la hepatitis C y, en consecuencia, el daño producido no resultaba antijurídico y debió de ser soportado por la paciente.

En el segundo de los motivos casacionales invoca la recurrente, al amparo de lo dispuesto en el apartado d) del artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción, la infracción de normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia, citando al efecto el artículo 106.2 de la Constitución EDL 1978/3879 y la supuesta doctrina, que dice consolidada, de este Tribunal en base a la cual, y reconociendo la realidad del contagio, queda demostrado que la lesión es antijurídica, en el sentido de que el lesionado no tiene obligación de soportarla porque es imputada a la Administración y, en consecuencia, al funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

El principio general de la doctrina de este Tribunal ha quedado enunciado en la consideración del motivo anterior y, desde luego, no permite aplicar, con la amplitud que el recurrente sostiene, el principio de la responsabilidad objetiva de la Administración, puesto que, como hemos precisado también en reiterada jurisprudencia, en materia de responsabilidad de la Administración sanitaria no cabe exigir a la Administración sino la aplicación de los medios posibles en función del estado de la ciencia en el momento en que presta sus servicios la Administración sanitaria pública puesto que, en todo caso, esta prestación es de medios y no de resultado, no estando obligada la Administración sanitaria, como es natural, a obtener un resultado siempre positivo para el enfermo, pues entender otra cosa supondría aceptar un principio de aseguramiento universal, convirtiendo a la Administración en una especie de aseguradora de todas las enfermedades siempre que no se obtuviera un resultado positivo, independientemente de la prestación de todos los medios que a su alcance pone la ciencia en aquel momento. Es, precisamente, la aplicación de esta doctrina la que correctamente ha sido tomada en consideración por la sentencia recurrida excluyendo, dada la inexistencia de antijuricidad del daño, la responsabilidad de la Administración en un supuesto en que no era exigible a la Administración practicar unas pruebas detectoras que demostraran la existencia de un contagio en la sangre transfundida, puesto que el estado de la ciencia no permitía en enero de 1985 detectar dicha infección.

El principio está hoy consagrado en el artículo 141.1 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común EDL 1992/17271, que no ha hecho sino recoger una jurisprudencia de esta Sala, excluyendo ya antes expresamente de responsabilidad a la Administración en supuestos como el de autos, en que resultaba imposible, según el estado de la ciencia, exigir a la Administración una actuación que permitiera detectar en la sangre transfundida la posibilidad de contagio.

En el motivo tercero la recurrente, al amparo de lo dispuesto en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754, denuncia la infracción por la sentencia recurrida de lo dispuesto en el artículo 106 de la Constitución EDL 1978/3879, entendiéndolo que la interpretación jurisprudencial antes indicada resulta contraria a lo dispuesto en el artículo mencionado de la Constitución que se invoca como infringido, criterio éste que no es compartido por la Sala en función de los razonamientos que se dejan más arriba expuestos, sin que sea de atender la alegación del recurrente, referida a una supuesta infracción de la Orden del Ministerio de Sanidad y Consumo de 24 de octubre de 1.979, que fijaba los criterios de selección de donantes, manteniendo que debían excluirse a determinadas personas al realizar la toma de sangre que había de ser posteriormente transfundida, y vinculando esta circunstancia al hecho de que no coinciden los datos de un donante con la ficha que del lote de sangre presentó la recurrente en vía administrativa, de lo que deduce la existencia de un incumplimiento grave y culposo del deber de control de la sangre a través de la documentación que debió acompañar a cada lote a transfundir, invocando lo dispuesto en el artículo 3 de la Orden citada que obliga al médico responsable de la extracción de sangre a prestar especial atención a las circunstancias que enumera y entre las que deduce el recurrente debía de hallarse el donante infectado por el virus de la hepatitis C.

Es cierto que el recurrente planteó ya la cuestión relativa a la falta de precisión de uno de los donantes en la transfusión practicada, y así se deduce del documento núm. 6 de los del expediente administrativo donde aparece la ficha de la transfusión y en la que el doctor

que la realiza afirma haber comprobado que el número, grupo y Rh que figuran en este impreso como correspondientes a la unidad a transfundir coinciden exactamente con los que figura en la etiqueta del envase, encontrándose el lugar reservado a la precisión del donante sin mención del mismo, lo que permite al recurrente aducir que, frente a lo que resulta de la documentación remitida por el Hospital Miguel Servet y que obra incorporado al expediente al folio 17 y 34 en relación con la plena identificación de los donantes de las dos unidades transfundidas, uno de ellos carecía de identificación.

La cuestión planteada en vía casacional resulta indebidamente formulada puesto que la sentencia recurrida no contiene pronunciamientos sobre esta cuestión, cuya omisión debió de haber sido denunciada mediante la alegación de un defecto de congruencia de la sentencia. En todo caso, hemos de precisar que, aun cuando existiera efectivamente una falta de identificación del donante de una unidad transfundida, ello en modo alguno traslada responsabilidad alguna a la Administración, puesto que, conforme al artículo 10 de la Orden citada por el recurrente de 24 de octubre de 1.979, la responsabilidad, en todo caso, sería de la Clínica privada en la que se practicó la transfusión sin cumplir el requisito exigido por el citado precepto en su apartado 7 de comprobar el número de la unidad de sangre a transfundir, puesto que dicha norma impide la transfusión de ninguna unidad de sangre o de sus componentes que no esté debidamente identificada mediante etiquetas de impresión clara y firmemente adheridas al recipiente. Ello aparte de que esa falta de constancia del número identificativo del donante más parece obedecer a una involuntaria omisión del médico que realizó la transfusión, puesto que sí constan en la ficha los datos identificativos del grupo sanguíneo y factor RH de la sangre transfundida ya que no se ha acreditado que la unidad transfundida viniera desde el banco de sangre del Hospital Miguel Servet sin identificar.

Por todo ello cabe concluir que en modo alguno ha existido infracción de la citada disposición, aún en el negado supuesto de que, sin aducir incongruencia de la sentencia, resultara posible el enjuiciamiento de tal cuestión en la presente casación.

Por otro lado, la petición de la recurrente acerca de la modificación de la doctrina de esta Sala en orden a apreciar la inexistencia de antijuricidad en la actuación administrativa con la consiguiente obligación de soportar el daño el recurrente, doctrina que tiene pleno acomodo en lo dispuesto en el artículo 106.2 de la Constitución EDL 1978/3879 , convertiría a las Administraciones Públicas -como dijimos antes- en una especie de aseguradoras universales de todos los riesgos sociales, lo que tampoco resulta acorde con el significado de la responsabilidad extracontractual, aunque sea esta objetiva o por el resultado.

TERCERO.- En aplicación de lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción, procede la condena en costas de la recurrente, con el límite, en cuanto a los honorarios del Letrado, de la cantidad de 1.000 €.

FALLO

No ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D^a Clara contra Sentencia de 26 de diciembre de 2.002 dictada en el recurso 721/00 por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, de la Audiencia Nacional; con condena en costas de la recurrente, con la limitación establecida en el fundamento de derecho tercero de esta sentencia.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando,, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Publicación.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia, en audiencia pública, por el Excmo. Sr. D. Agustín Puente Prieto, Magistrado Ponente en estos autos, de lo que como Secretario, doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079130062007100218