



Servicio
Extremeño
de Salud

Dirección Gerencia

Carlos Sardinero García
ABOGADO
C/ ALBERTO AGUILERA 34 - ENTREPLANTA F
28015 - MADRID
TEL.: 91 686 91 60 - 91 448 96 92

Consejería de Salud y Servicios Sociales

**RESOLUCIÓN DEL EXPEDIENTE DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL
N.º 2022/1010/0081, CORRESPONDIENTE A LA RECLAMACIÓN
PRESENTADA CONTRA EL SERVICIO EXTREMEÑO DE SALUD POR D^ª**

Visto el expediente de responsabilidad patrimonial nº 2022/1010/0081 correspondiente a la reclamación presentada el 22 de julio de 2022 por

en su propio nombre, y habiendo finalizado la instrucción del expediente, conforme a lo establecido en el artículo 91 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en adelante LPACAP, en materia de responsabilidad patrimonial, se dicta la presente Resolución basándonos para ello en los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Con fecha 22 de julio de 2022,

en su propio nombre, presentaron reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Servicio Extremeño de Salud, en adelante, SES, como consecuencia del fallecimiento de su esposo y padre, respectivamente, el 4 de abril de 2022, debido a la deficiente asistencia sanitaria prestada en el Hospital

Se solicita una indemnización de doscientos cuarenta mil novecientos noventa y cinco euros con ochenta y siete céntimos (240.995,87 €).

En el mismo escrito, se designa como representante de las reclamantes al letrado D. Carlos Sardinero García, señalando como domicilio a efectos de notificaciones el su despacho profesional.

SEGUNDO. Con fecha 9 de noviembre de 2022 se notifica a las reclamantes acuerdo de la Directora General de Recursos Humanos y Asuntos Generales del SES de 3 de noviembre de 2022, por el que se les comunica la iniciación del expediente y se informa que la instrucción del expediente de Responsabilidad Patrimonial corresponde a la Subdirección de Asesoría Jurídica del Servicio Extremeño de Salud.

TERCERO. Con fecha 21 de noviembre de 2022, la inspección médica solicitó informe preceptivo del Servicio de Radiología e informe preceptivo del Servicio de Neurología.

CUARTO. Con fecha 19 de diciembre de 2022 se emitió el correspondiente informe de la Inspección Médica, determinando la existencia de mala praxis en

Avda. de las Américas, 2

06800 MÉRIDA

Teléfono: 924 38 25 00

Fax: 924 38 25 71

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	JESUS VILES PIRIS - Director Gerente	29/02/2024 20:15:27	PÁGINA 1/13
-------------	--------------------------------------	---------------------	-------------

los meses de enero a marzo de 2029, por falta de información al paciente, y del estudio diagnóstico y tratamiento pertinentes.

QUINTO. Con fecha 3 de enero de 2023, las reclamantes presentaron escrito reiterando que el domicilio a efectos de notificaciones designado era el del letrado D. Carlos Sardinero García, solicitando que fuese remitido a dicho domicilio el resguardo de la presentación de la reclamación y las futuras resoluciones que se dictaran en el futuro.

SEXTO. Con fecha 11 de enero de 2023 se concede a la parte reclamante trámite de audiencia del expediente para que pudieran presentar cuantas alegaciones convinieran a su derecho.

SÉPTIMO. Dicho trámite fue atendido por la parte reclamante con fecha 26 de enero de 2023.

OCTAVO. Dado que del informe de la Inspección Médica se deducía que había existido responsabilidad de la administración sanitaria, siendo preciso valorar económicamente el daño causado (fallecimiento), se emitió informe de valoración del daño por la compañía valoradora del daño contratada por la administración a tales efectos, con fecha 7 de febrero de 2023, valorando el daño en 165.855,78 €.

NOVENO. Tras la concesión de trámite de audiencia a la parte reclamante, con traslado del Informe de Valoración del Daño de con fecha 21 de marzo de 2023, la parte reclamante presentó nuevo escrito de alegaciones, ratificándose en la reclamación y en las alegaciones presentadas con anterioridad y alegando la improcedencia de la cuantía estimada por el Dictamen Orientativo de Valoración del Daño Corporal.

DÉCIMO. Con fecha 28 de abril de 2023, se emitió Informe Pericial de en respuesta a las alegaciones formuladas por la parte reclamante, concluyendo que existió una pérdida de oportunidad del 68%.

DECIMOPRIMERO. Con fecha 25 de julio de 2023 se concede nuevamente a la parte reclamante trámite de audiencia del expediente para que pudieran presentar cuantas alegaciones convinieran a su derecho, a la vista de la respuesta a las alegaciones presentadas contra el Informe de Valoración del Daño.

DECIMOSEGUNDO. Dicho trámite fue atendido por la parte reclamante con fecha 30 de agosto de 2023, ratificándose íntegramente en sus anteriores escritos, alegando la improcedencia del informe pericial de y solicitando la estimación total de la reclamación presentada.

Dirección Gerencia

DECIMOTERCERO. Con fecha 18 de septiembre de 2023, se emite nuevo informe de valoración del daño, en respuesta a las últimas alegaciones presentadas por la parte reclamante, modificando la valoración inicial y valorando la indemnización en 178.051,78 €.

DECIMOCUARTO. Con fecha 10 de octubre de 2023, se concede nuevamente a la parte reclamante trámite de audiencia del expediente, a la vista del informe de valoración de alegaciones, para que pueda formular las alegaciones y presentar los documentos y justificantes que estime procedentes en defensa de sus intereses.

DECIMOQUINTO. Los reclamantes presentaron alegaciones mostrando nuevamente su disconformidad con la valoración del daño realizada con fecha 2 de noviembre de 2023.

DECIMOSEXTO. Con fecha 12 de diciembre siguiente se formuló por la instructora propuesta de resolución del expediente en sentido parcialmente estimatorio de las pretensiones de las reclamantes.

DECIMOSÉPTIMO. Con fecha 20 de diciembre se solicitó el preceptivo dictamen de la Comisión Jurídica que, bajo el número 8/2024 tuvo entrada en el SES el pasado 12 de febrero y que se muestra conforme con el parecer de la propuesta de resolución remitida.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública aparece regulada en el artículo 106.2 de la Constitución Española de 1978, el cual dispone 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."*

El desarrollo del mandato constitucional en la actualidad se encuentra regulado en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público que, entre otros, se ocupa de regular el régimen de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en su aspecto sustantivo (principios; responsabilidad concurrente y alcance de la indemnización a través de los artículos 32 a 37 de la misma). En cambio, el procedimiento para su ejercicio viene regulado en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPACAP), dentro del procedimiento administrativo común, pero con especialidades propias, a través de los artículos 65, 67, 81, 86.5, 91 y 92.

Dirección Gerencia

II. En este marco, los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial se pueden concretar en los siguientes:

- Daño efectivo, evaluable económicamente, e individualizado con relación a una persona, o grupo de personas.
- Que el daño sufrido por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, existiendo una relación de causalidad entre ambos elementos.
- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño (daño antijurídico).
- Ausencia de fuerza mayor (por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 20 de julio de 1999).

En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.

Concurriendo todos los anteriores requisitos surge la obligación de indemnizar para la Administración. Por este motivo, debemos abordar el examen puntual y particular de la petición concreta de responsabilidad patrimonial de la Administración, analizando todas sus circunstancias específicas y peculiares hasta llegar a determinar si en ellas concurren, o no, los requisitos exigibles para poder declarar la referida responsabilidad, con la consiguiente indemnización que ello comporta.

III. En virtud de lo anterior, es necesario analizar si en la asistencia sanitaria dispensada por el Servicio Extremeño de Salud, el personal que atendió al paciente actuó correctamente. Para ello, serían los reclamantes, los que debieran demostrar que concurre en el supuesto de hecho que nos ocupa, el requisito de la antijuridicidad del daño, es decir, habrá que determinar si la actuación de los profesionales que atendieron a D. se ha ajustado o no a la denominada "*Lex Artis ad Hoc*".

En este sentido, el propio Consejo de Estado tiene declarado -expediente 2595/00- que: "*Los pacientes no tienen derecho a la curación, sino exclusivamente a que se les dispense un tratamiento adecuado de acuerdo con la "Lex Artis ad hoc."*



Servicio
Extremeño
de Salud

Consejería de Salud y Servicios Sociales

Dirección Gerencia

La obligación del médico y, en general, del personal sanitario no es la de obtener en todo caso la curación del enfermo (obligación de resultado) sino la de proporcionarle todos los cuidados que su estado requiera, según el estado de la ciencia y de la técnica en ese momento (obligación de medios).

El extinto Consejo Consultivo de Extremadura señaló en numerosos dictámenes, que existe una modulación de la doctrina general de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, cuando se está en presencia de un supuesto de responsabilidad sanitaria, y ello porque el servicio público de asistencia sanitaria se concreta en la prestación de una asistencia médica conforme a las circunstancias del caso y del estado de la técnica y de la ciencia médica, de modo que cuando se preste de acuerdo a esas condiciones, no cabe apreciar que se cause un daño antijurídico, aunque no se logre el restablecimiento de la salud.

Por ello, en las reclamaciones derivadas de la asistencia sanitaria prestada por el servicio público sanitario, el carácter objetivo de la responsabilidad viene modulado por el criterio de la *lex artis ad hoc* que se constituye como parámetro para determinar la actuación médica correcta, con independencia del resultado que su aplicación haya producido en la salud del enfermo, porque la obligación de los profesionales sanitarios es, como hemos dicho, de medios y no de resultados, de modo que deben prestar la debida asistencia médica y no garantizar en todo caso la curación del enfermo.

Al respecto, el Tribunal Supremo, en el fundamento de derecho quinto de su Sentencia de 19 de mayo de 2015, señala: *"En relación con la responsabilidad patrimonial derivada de una actuación médica o sanitaria, ha señalado este Tribunal con reiteración (por todas, sentencias de 21 de diciembre de 2012, dictada en el recurso de casación núm. 4229/2011 y 4 de julio (sic) de 2013, recaída en el recurso de casación núm. 2187/2010) que no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría a la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable), sino que es preciso acudir a la lex artis como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o la vida del enfermo ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente"* por lo que *"si no es posible atribuir la lesión o secuelas a una o varias infracciones de la lex artis, no cabe apreciar la infracción que se articula por muy triste que sea el resultado producido"* ya que *"la ciencia médica es limitada y no ofrece en todas ocasiones y casos una respuesta coherente a los diferentes fenómenos que se producen y que a pesar de los avances siguen evidenciando la falta de respuesta lógica y justificada de los resultados."*

Avda. de las Américas, 2

06800 MÉRIDA

Teléfono: 92438 25 00

Fax: 924 38 25 71

Es copia auténtica de documento electrónico

Además, nuestro Tribunal Superior de Justicia de Extremadura en la sentencia de 10 de mayo de 2018, en su fundamento de derecho tercero dice lo siguiente respecto de la "lex artis":

"En cada caso, para valorar si se ha producido infracción de esas normas de la lex artis, habrá que valorar las circunstancias concretas atendiendo a la previsibilidad del resultado valorando criterios, como la preparación y especialización del médico, su obligación de adaptarse a los avances científicos y técnicos de su profesión (tanto en relación a nuevos medicamentos, instrumental, técnicas y procedimientos terapéuticos o diagnósticos), las condiciones de tiempo y lugar en que se presta la asistencia médica (hospital, servicio de urgencias, medicina rural, etcétera). En general, pues, la infracción de estas reglas de la lex artis se determinará en atención a lo que habría sido la conducta del profesional sanitario medio en semejantes condiciones a aquellas en que debió desenvolverse aquel al que se refiere la reclamación. Por lo tanto, el criterio de la lex artis es un criterio de normalidad de los profesionales sanitarios que permite valorar la corrección de los actos médicos y que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida. Este criterio es fundamental pues permite delimitar los supuestos en los que verdaderamente puede haber lugar a responsabilidad exigiendo que no solo exista el elemento de la lesión sino también la infracción de la lex artis. Por tanto, si la actuación de la Administración sanitaria no puede garantizar siempre un resultado favorable a la salud del paciente, se hace necesario establecer un límite que nos permita diferenciar en qué momento va a haber responsabilidad patrimonial de la Administración y en qué otros casos se va a considerar que el daño no es antijurídico y que dicho daño no procede de la actuación de la Administración sino de la evolución natural de la enfermedad. Este límite nos lo proporciona el criterio de la lex artis, según el cual solo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyan dicho criterio estando, pues, en relación con el elemento de la antijuricidad, de modo que existe obligación de soportar el daño cuando la conducta del médico que ha tratado al paciente ha sido adecuada al criterio de la lex artis (no siendo el daño antijurídico) mientras que, en el caso contrario, cuando la actuación del médico ha sido contraria a la lex artis, la obligación de reparar recae sobre la Administración. El criterio de la lex artis se define como ad hoc, es decir, se trata de un criterio valorativo en cada caso concreto que no atiende a criterios universales sino a las peculiaridades del caso concreto y de la asistencia individualizada que se presta en cada caso."

Constituye también jurisprudencia consolidada la que afirma que el obligado nexo causal entre la actuación médica vulneradora de la lex artis y el resultado lesivo o dañoso producido debe acreditarse por quien reclama la indemnización, si bien esta regla de distribución de la carga de la prueba debe atemperarse con el principio de facilidad probatoria.

Dirección Gerencia

IV. Expuesta la normativa vigente y la doctrina sobre responsabilidad patrimonial sanitaria, es necesario examinar si en el supuesto que nos ocupa concurren o no los requisitos formales exigidos para dar lugar a la responsabilidad que se reclama.

En relación con el estudio de la legitimación activa, de la documentación recogida en el expediente, resulta suficientemente acreditada la condición de interesadas de las reclamantes por tratarse de la viuda e hijas del fallecido, D.

y ser las que han sufrido la pérdida de su ser querido, por lo que se encuentran perfectamente legitimadas, a pesar de no ser las personas que han sufrido los daños por los que se reclama.

Sobre esta circunstancia en que los reclamantes no coinciden con la persona que ha recibido la asistencia sanitaria y además se produce su fallecimiento a consecuencia, supuestamente, de mala praxis médica, se plantea la cuestión sobre su legitimación y sobre los conceptos que se reclaman. Reproducimos a continuación un fragmento del dictamen n.º 20/2017, de 24 de marzo, de la Comisión Jurídica de Extremadura:

"Con carácter general, se debe advertir que la jurisprudencia y la doctrina en relación a la posibilidad de la reclamación por daños morales por parte de familiares de un paciente fallecido, ha mantenido distintos criterios y posturas, y con atención a los específicos daños objeto de resarcimiento, ha considerado legitimados para reclamar unas veces a los familiares o allegados directos del paciente fallecido y otras, únicamente a sus herederos. Se anuda al tratamiento de la legitimación para reclamar el tipo de daños por los que se reclama, según sean los daños sufridos por los reclamantes como daños morales, o los sufridos por el fallecido.

La reclamación por daño moral "pretium doloris", tiene carácter personalísimo, por ello únicamente pueden reclamarse por este concepto por aquellos daños sufridos a título personal.

Sobre esta cuestión compleja y controvertida, debatida tanto en sede jurisprudencial como en la doctrinal, cabe constatar una falta de criterio unánime respecto a las personas legitimadas y respecto a los daños resarcibles; sin embargo esta instancia consultiva hace suya la línea seguida por el Consejo Consultivo de Extremadura con reproducción de la jurisprudencia y doctrina citada en dictámenes que recogieron las más recientes y pacíficas resoluciones del Tribunal Supremo, así como otra jurisprudencia menor. Así, sin ánimo de ser exhaustivos, sirvan de referencia los Dictámenes núms. 126/2009, de 11 de junio, 447/2009, de 22 de diciembre, 293/2011, de 5 de mayo, 373/2012, de 31 de mayo, y el más fundado y completo 655/2012, de 8 de noviembre, y los más

Dirección Gerencia

recientes 164/2014, de 8 de mayo; 367/14, de 4 de noviembre y 422/15, de 24 de septiembre, a los que nos remitimos.

El Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, sostiene que los familiares tenían derecho a ser indemnizados, en estos casos, por los daños morales sufridos por la pérdida del ser querido. Sirva como ejemplo la sentencia de 13 de enero de 2000, dictada en un supuesto en el que reclamaban la esposa e hijos del fallecido, como consecuencia de la asistencia sanitaria que le fue dispensada por los servicios del Hospital

En consecuencia, de todo lo anterior, y en continuidad con la línea doctrinal y jurisprudencial expuesta, se estima la legitimación activa de las reclamantes, viuda e hijas del fallecido, por tenerlo así acreditado en el expediente, para presentar la reclamación como familiares de D. por su fallecimiento.

En cuanto a la legitimación pasiva, la reclamación se presenta frente a la Administración competente para tramitarla, derivada de la titularidad autonómica del servicio sanitario público al que se imputan los presuntos daños.

Las reclamantes solicitan una indemnización de 240.995,87 euros.

Respecto del plazo de presentación, de los datos que figuran en el expediente, hemos de entender que la reclamación estaría presentada en el plazo habilitado para ello.

V. A continuación, analizaremos los requisitos sustantivos de daño, relación de causalidad y antijuridicidad. Para ello acudiremos al informe de la Inspección Médica, al que hemos hecho referencia en el antecedente de hecho cuarto de esta Resolución que, en su apartado dedicado a "Conclusiones", dice:

"Del estudio de la documentación clínica disponible, así como de la bibliografía médica consultada y del resto de documentación recibida para la elaboración de este informe, cabe concluir a salvo de un mejor criterio:

- No hubo mala praxis en la atención de urgencias de 03/07/2020, ni en el proceso de estudio diagnóstico y analíticas necesarias, a partir de febrero de 2022.*
- Sí hubo mala praxis en los meses de enero a marzo de 2019, por falta de información al paciente, y del estudio diagnóstico y tratamiento pertinentes".*

VI. Como se desprende claramente de la lectura de este Informe, existe la

Dirección Gerencia

necesaria relación de causalidad para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración, entre la atención sanitaria prestada a D.

y su fallecimiento, por lo que, podemos deducir que es la propia y deficitaria atención, de por sí, la que provoca el daño por el que se reclama ya que, a la luz de las conclusiones del informe que acabamos de exponer, existió una clara infracción de la lex artis.

De acuerdo con la Sentencia nº 36/2019, de 26 de febrero, de nuestro Tribunal de Justicia (F.J.5º) "... el criterio de la lex artis es un criterio de normalidad de los profesionales sanitarios que permite valorar la corrección de los actos médicos y que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida. Este criterio es fundamental pues permite delimitar los supuestos en los que verdaderamente puede haber lugar a responsabilidad exigiendo que no sólo exista el elemento de la lesión sino también la infracción de dicha lex artis. Por tanto, si la actuación de la Administración sanitaria no puede garantizar siempre un resultado favorable a la salud del paciente, se hace necesario establecer un límite que nos permita diferenciar en qué momento va a haber responsabilidad patrimonial de la Administración y en qué otros casos se va a considerar que el daño no es antijurídico y que dicho daño no procede de la actuación de la Administración sino de la evolución natural de la enfermedad. Este límite nos lo proporciona el criterio de la lex artis, según el cual sólo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio estando, pues, en relación con el elemento de la antijuridicidad, de modo que existe obligación de soportar el daño cuando la conducta del médico que ha tratado al paciente ha sido adecuada al criterio de la lex artis (no siendo el daño antijurídico) mientras que en caso contrario, cuando la actuación del médico ha sido contraria a la lex artis, la obligación de reparar recae sobre la Administración. El criterio de la lex artis se define como ad hoc, es decir, se trata de un criterio valorativo de cada caso concreto que no atiende a criterios universales sino a las peculiaridades del caso concreto y de la asistencia individualizada que se presta en cada caso".

Por lo tanto, tal parámetro constituye un criterio de normalidad de los profesionales sanitarios que permite valorar la corrección de los actos médicos y que impone a la Administración sanitaria la obligación de actuar con la diligencia debida (lex artis) ante la inexistencia de criterios normativos que puedan servir para determinar cuándo el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios ha sido correcto y cuándo no.

Por lo que, en aplicación de la doctrina contenida en esta sentencia y atendiendo al informe de la Inspección Médica, se puede concluir que en la atención médica dispensada a D. administración sanitaria infringió la lex artis, al no haber sido adecuadamente tratado en los meses de



Servicio
Extremeño
de Salud

Dirección Gerencia

enero a marzo de 2019, por falta de información al paciente, y del estudio diagnóstico y tratamiento pertinentes, produciéndose un retraso diagnóstico del cáncer del paciente que disminuyó notablemente sus posibilidades de supervivencia

En este sentido, conviene citar aquí la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 10 de mayo de 2005 que recoge una importante consideración aplicable a supuestos de responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria.

Dice esta sentencia que "... para que haya obligación de indemnizar es preciso que haya una relación de nexo causal entre la actuación médica y el daño recibido, y que éste sea antijurídico, es decir: que se trate de un daño que el paciente no tenga el deber de soportar..."

VII. Determinada ya la infracción de la lex artis ad hoc por el informe de la Inspección Sanitaria, se solicitó al perito valorador del daño de la administración la valoración de la indemnización que corresponde recibir a las familiares de D. [REDACTED] que emitió en su informe rectificado de fecha 18 de septiembre de 2023, en lo que aquí interesa, la siguiente cuantificación económica:

***Para el cónyuge**

- Perjuicio básico115.185,79 €
- perjuicios patrimoniales
 - o Daño emergente
 - Gastos sin justificación438,80 €
 - Lucro cesante .. 28.234,00 €

Total beneficiario:143.858,59 €

Pérdida de oportunidad (73%)105.016,77 €

Para hija conviviente

- Perjuicio básico21.940,13 €
- Perjuicios particulares:
 - o Convivencia con la víctima32.910,19 €
- Perjuicios patrimoniales:
 - o Daño emergente
 - Gastos sin justificación438,80 €

Total beneficiario: 55.289,12 €

Pérdida de oportunidad (73%)40.361,06 €

Para cada una de las otras 2 hijas no convivientes

Avda. de las Américas, 2

06800 MÉRIDA

Teléfono: 92438 25 00

Fax: 924 38 25 71



Servicio
Extremeño
de Salud

Dirección Gerencia

- Perjuicio básico21.940,13 €
- Perjuicios patrimoniales
 - o Daño emergente
 - Gastos sin justificación438,80 €

Total beneficiario:22.378,93 €
Pérdida de oportunidad (68%)16.336,62 €
Total por las dos hijas32.673,24 €
TOTAL GENERAL178.051,07 €.

Esta cantidad es debidamente desglosada y conocida por la parte reclamante por habérseles dado conocimiento de la citada valoración el 10 de octubre de 2023, tal y como se recoge en los antecedentes de hecho de la presente Propuesta de Resolución. No obstante, como se ha dicho, manifestaron su disconformidad con el informe de valoración del daño que se les había notificado y solicitaban la indemnización pedida por ellos, esto es, la cantidad de 240.995,87 euros, de acuerdo con el Baremo establecido en la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del Sistema para la Valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación.

Sin embargo, frente a la aplicación sin matices de la citada ley hemos de considerar, a la vista del Informe de la Inspección Médica, de especial relevancia por su presumible imparcialidad, objetividad y profesionalidad (así la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 14 de marzo de 2013), y del informe de la valoración económica del daño propuesta por la Administración, y realizada por un perito externo a la misma, experto en realizar este tipo de valoraciones (la empresa PROMEDE), a quien ha de presumírsele también dicha imparcialidad, que es más correcto estar a la valoración realizada por dicha compañía, por lo que estaremos a la cantidad de 178.051,07 €, de acuerdo con el informe de valoración que se acaba de exponer, en el que se establece que, en caso de que el paciente hubiera tenido sido diagnosticado en un estadio más precoz, habría gozado de una "probabilidad de supervivencia al 7.3%".

Como señala la Sentencia nº 280/2023, de 8 de junio, de nuestro Tribunal de Justicia (F.J. 2º), dictada en el Recurso de Apelación 45/2023, "(...) en cualquier caso, nos encontraríamos ante un supuesto de pérdida de oportunidad derivado del retraso que pudo producirse con relación a la atención que la sucesión de facultativos le prestaron a la finada y, en este sentido, señalan la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 2012, que destaca que lo indemnizable es la incertidumbre en torno a la secuencia que hubieran tomado los hechos de haberse seguido el funcionamiento del servicio con otros parámetros de actuación, es decir, la posibilidad de que las circunstancias concurrentes hubieran acaecido de otra manera".

Avda. de las Américas, 2

06.800 MÉRIDA

Teléfono: 924 38 25 00

Fax: 924 38 25 71

Es copia auténtica de documento electrónico

VIII. En este sentido se formuló por la instructora del expediente la correspondiente propuesta de resolución del mismo y la Comisión Jurídica en su dictamen 8/2024, de 8 de febrero, dice al respecto en su Fundamento Jurídico Quinto:

*"No ha sido acogido, por tanto, por la instructora del expediente la alegación referida a que la indemnización se calcule por la muerte en su integridad, sin aplicar coeficiente reductor por pérdida de oportunidad, estando **esta Comisión Jurídica de acuerdo con la propuesta de resolución**, al entender que en el presente supuesto estamos ante una pérdida de oportunidad, procediendo, por tanto, trasladar dicho aspecto al cálculo de la indemnización, como ya hemos manifestado en anteriores dictámenes (a título de ejemplo, nuestro Dictamen nº 72/2022, de 14 de julio). Así, conviene recordar que la denominada "pérdida de oportunidad" se caracteriza por la incertidumbre acerca de que la actuación médica omitida pudiera haber evitado o mejorado el deficiente estado de salud del paciente, con la consecuente entrada en juego a la hora de valorar el daño así causado de dos elementos o sumandos de difícil concreción, como son el grado de probabilidad de que dicha actuación hubiera producido el efecto beneficioso y el grado, entidad o alcance de éste mismo (Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de mayo, 11 de junio, 9 de octubre y 21 de diciembre de 2012). Por tanto, podemos decir que la valoración de los daños una vez apreciada la responsabilidad por la oportunidad perdida, se caracteriza por una gran dosis de incertidumbre a la hora de determinar su cuantía en cada caso. Para una corriente jurisprudencial, en la pérdida de oportunidad hay una cierta pérdida de una alternativa de tratamiento, que se asemeja al daño moral, y que es el concepto indemnizable (teniendo en cuenta que, como ha indicado la propia jurisprudencia, el daño no es el material correspondiente al hecho acaecido)."*

IX. La competencia para resolver el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial corresponde al Director-Gerente del SES, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61.4 de la Ley 10/2001, de 28 de junio de Salud de Extremadura.

Por lo que, a efectos de lo previsto en el artículo 91.2 de la LPACAP ya citada, vista la propuesta de resolución de la Instructora del expediente, así como el dictamen nº 8/2024 de la Comisión Jurídica y, de acuerdo con él, en el ejercicio de las competencias que tiene atribuidas legalmente, el Director Gerente del SES,

RESUELVE

Estimar parcialmente la solicitud de responsabilidad patrimonial presentada por D^a
como consecuencia del fallecimiento de su marido y padre,

Avda. de las Américas, 2

06800 MÉRIDA

Teléfono: 924 38 25 00

Fax: 92438 2571

Es copia auténtica de documento electrónico

Dirección Gerencia

respectivamente, D. el 4 de abril de 2022, lo que implica declarar la responsabilidad de la Administración del Servicio Extremeño de Salud por haberse producido en la atención sanitaria prestada al mismo una pérdida de oportunidad de supervivencia como consecuencia del anormal funcionamiento del Servicio Extremeño de Salud, fijándose la indemnización que corresponde, a la vista de lo fundamentado anteriormente, en la cuantía total de 178.051,78 €, por constituir dicha atención sanitaria un daño antijurídico que hace nacer el derecho a la indemnización, según la valoración realizada en el fundamento jurídico séptimo de esta resolución, según establecen los artículos 32 y 34 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

De dicha cantidad corresponde a su viuda, D^a 105.016,77 euros, a D^a 40.361,06 euros y a D^a y D^a la cantidad de 16.336,62 euros a cada una.

Contra la presente resolución, que agota la vía administrativa podrá interponerse recurso de reposición ante el Ilmo. Director Gerente del Servicio Extremeño de Salud en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la recepción de la presente resolución, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; o bien directamente recurso contencioso administrativo en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de la presente resolución, ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Mérida o del domicilio de las interesadas, a elección de éstas, entendiéndose dicha elección realizada a la circunscripción del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8.3 y 14.1.segundo de la Ley 29/1998, de 13 de julio de 1998, reguladora de la Jurisdicción contencioso administrativa. No obstante lo anterior, en el caso de que interpusieren recurso de reposición, no podrán acudir a la vía contencioso-administrativa hasta que sea resuelto expresamente o se haya producido la desestimación presunta del recurso de reposición interpuesto, todo ello sin perjuicio de que puedan ejercer cuantos otros estimen pertinentes.

Mérida a fecha de la firma electrónica.

El Director Gerente del SES

Avda. de las Américas, 2

06800 MÉRIDA

Teléfono: 92438 25 00

Fax: 924 38 25 71

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	JESUS VILES PIRIS - Director Gerente	29/02/2024 20:15:27	PÁGINA 13/13
-------------	--------------------------------------	---------------------	--------------