



Facultad de Derecho
Universidad de La Laguna

Máster en: Acceso a la Abogacía
Facultad de Derecho ULL
Ilustre Colegio Abogados SC Tenerife
Curso: 2019-2020
Convocatoria: enero

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN SANITARIA: requisitos y alcance

Patrimonial responsibility of the health
administration:
requirements and scope

Realizado por la alumna D^a María Eugenia Cruz Guadalupe

Tutorizado por el Profesor D. Andrés Manuel González Sanfiel

Departamento: Disciplinas Jurídicas Básicas

Área de conocimiento: Derecho Administrativo

**VISTO BUENO DEL O DE LA TUTOR/A DEL TRABAJO FIN DE
MÁSTER**

El Profesor Andrés M. González Sanfiel, como Tutor del Trabajo Fin de Máster titulado "Responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria: requisitos y alcance", realizado por **D^a María Eugenia Cruz Guadalupe**, informa favorablemente el mismo, dado que reúne las condiciones necesarias para su defensa.

En cumplimiento de lo previsto en la Guía docente de la asignatura, se propone la calificación de **SOBRESALIENTE (9)**, en atención a la profundidad del tema tratado, sistemática utilizada y consultas jurisprudenciales y bibliográficas realizadas.

En La Laguna, a 24/01/2020.

Fdo.: Andrés M. González Sanfiel

C/ Padre Herrera s/n
38207 La Laguna
Santa Cruz de Tenerife. España

T: 900 43 25 26

ull.es

Este documento incorpora firma electrónica, y es copia auténtica de un documento electrónico archivado por la ULL según la Ley 39/2015.
La autenticidad de este documento puede ser comprobada en la dirección: <https://sede.ull.es/validacion/>

Identificador del documento: 2360444 Código de verificación: P6kJ4m5

Firmado por: Andrés Manuel González Sanfiel
UNIVERSIDAD DE LA LAGUNA

Fecha: 24/01/2020 19:34:34



ABSTRACT

In this work, we will deal with the responsibility of the Administration, but specifically in the healthcare sector. As an enlightening first element we will make a brief historical evolution of responsibility, we will begin with historical precedents in general and have special consideration in Spain.

Likewise, we will also explain the requirements and elements necessary for the right to be compensated to grow. The object of this work will be structured; on the one hand, objective requirements, subjective requirements, just as, the imputation securities necessary for liability, and those grounds that exclude it.

Finally, after explaining the elements necessary for liability to the Administration, we will conclude briefly with those aspects we have learned and as well as our opinion on this topic.

RESUMEN (entre 150 y 350 palabras)

En este trabajo, trataremos la responsabilidad de la Administración, pero específicamente en el sector sanitario. Como primer elemento esclarecedor haremos una breve evolución histórica de la responsabilidad, comenzaremos con los precedentes históricos con carácter general y tendremos especial consideración en España.

Asimismo, explicaremos los requisitos y elementos necesarios para que crezca el derecho a ser indemnizado. El objeto de este trabajo tendrá como estructura; por un lado, los requisitos objetivos, los subjetivos, así como, los títulos de imputación necesarios para que exista responsabilidad, y aquellas causas que la excluyen.

Por último, tras explicar los elementos necesarios para que se impute responsabilidad a la Administración, haremos una breve conclusión con aquellos aspectos que hemos aprendido y así como nuestra opinión acerca de este tema.



INDICE

- 1. INTRODUCCIÓN**
- 2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL, EN ESPECIAL CONSIDERACIÓN ESPAÑA**
- 3. MARCO JURÍDICO DE LAS COMPETENCIA DEL ESTADO Y LA COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN ESPAÑA**
- 4. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL EN MATERIA SANITARIA**
 - 4.1 REQUISITOS Y ALCANCE**
 - 4.1.1 Requisitos objetivos**
 - 4.1.1.1 Acción u omisión**
 - 4.1.1.2. Daño efectivo**
 - 4.1.1.3. Evaluable económicamente**
 - 4.1.2.4 Individualizable**
 - 4.1.2 Responsabilidad subjetiva**
 - 4.2 IMPUTACIÓN OBJETIVA DE LA RESPONSABILIDAD**
 - 4.2.1 Imputación del acto médico a la Administración Sanitaria**
 - 4.2.1.1. Alcance de la responsabilidad directa y reconocimiento de negligencia como justificación.**
 - 4.2.1.2 Títulos de imputación objetiva: funcionamiento del servicio público y el riesgo sanitario.**
 - 4.2.1.3 Criterios de imputación objetiva**
 - A) Daño desproporcionado**
 - B) Teoría de la probabilidad estadística**
 - 4.3 RELACIÓN DE CAUSALIDAD**
 - 4.3.1 La necesaria vinculación con el servicio público**
 - 4.3.2 Exoneración de la responsabilidad: Causas de exclusión del nexo causal:**
 - 4.3.2.1 Consentimiento del informado**
 - 4.3.2.2 Fuerza mayor**
 - 4.3.2.3 Caso fortuito**
- 5. CONCLUSIONES**
- 6. BIBLIOGRAFÍA**



1. INTRODUCCIÓN

Antes de comenzar a hablar sobre el tema de este trabajo, es necesario explicar qué es la responsabilidad. Este concepto abarca la obligación de soportar los resultados que se obtienen de los propios actos, distinguiendo entre los propios actos, “los actos dañosos o que hayan causado un daño a otro (a otra persona)”¹.

Desde un punto de vista jurídico, la responsabilidad puede determinarse en el orden jurisdiccional que se esté actuando, es decir, responsabilidad penal, la civil, y por último, la administrativa. No obstante, como ya dijimos anteriormente, en este trabajo, nos centraremos en la responsabilidad de las Administraciones públicas, incluidos los funcionarios públicos y demás empleados relacionados con esta o terceros en los que recaiga culpa o negligencia. En especial haremos referencia a la responsabilidad patrimonial de las administraciones, el elemento de reparación económica.²

La Responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, es una parte esencial del Derecho Administrativo, cuyo fin no es otro que la reparación de los daños causados a los ciudadanos por las actividades efectuadas por éstas. Como norma general, esa lesión se produce como consecuencia de la actividad anormal de la actividad administrativa, aunque esto no siempre tiene por qué ser así. Para que se de este tipo de responsabilidad es necesario que se dé una serie de elementos esenciales para que nazca tal derecho. Estos son en parámetros generales:

- a) Lesión se le impute a la Administración
- b) Que dicha lesión no provenga de relaciones contractuales.
- c) Que exista responsabilidad objetiva

¹ ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO, DIRECCIÓN JURÍDICA DEL ESTADO (2009), *Manual sobre la Responsabilidad Sanitaria*, Ed. Aranzadi, 1º edición, p.119.

² Ídem.



- d) Y que se dé responsabilidad que “derivada de actividad sujeta al Derecho administrativo y a normas de derecho privado.”³
- e) Plazos para reclamar

Desde un punto de vista constitucional, entre las materias exclusivas del Estado, encontramos la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, todo esto interrelacionado con el artículo 106.2 de la Constitución Española, en el que se plasma el principio general de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que cito textualmente:

*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.*⁴

En definitiva, como cualquier ente físico o jurídico, la Administración produce una serie de resultados, a veces sin quererlos, que puede llegar a producir una lesión, que puede afectar a la integridad del damnificado, y/o en los derechos de éste.⁵

A lo largo de la historia, la búsqueda de el por qué existe este deber de responsabilidad por parte de la administración, no ha sido una tarea fácil. Al final esta deriva de dos aspectos importantes, por un lado, de la teoría común de la responsabilidad civil, y por otro la novedad del Derecho Público. Sin embargo, tal y como dice García Enterría, hoy en día se ha llegado a la conclusión de que la responsabilidad de las Administraciones Públicas surge de la misma tesis común que

³ LEFEBVRE, F (2019), *Ejercicio profesional de la Abogacía 2020*, Ed. Francis Lefebvre, p.827.

⁴ Idem.

⁵ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P (2004), *Responsabilidad médica y hospitalaria*, Ed. Bosch, 1º edición, p.189.



se aplica en el orden jurisdiccional civil, por tanto, ni difiere la posibilidad de aplicar la misma tesis en el caso de las personas privadas.⁶

2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN

Para entender cómo surge la responsabilidad patrimonial de la Administración sin extendernos demasiado, debemos decir que esta aparece mediante la “irresponsabilidad” de ésta, como dijo LAFERRIERE «Lo propio de la soberana es imponerse a todos sin compensación». Como bien sabemos, al realizar las funciones que les han encomendado pueden producir consecuencias que no abarcan los efectos propios y son considerados como “anormales”. No obstante, dicho concepto a lo largo de los siglos ha ido variando hasta formarse tal y como lo conocemos hoy en día. Y para ello ha sido imprescindible superar viejas teorías, entre ellas las de irresponsabilidad, así como el conflicto que surge a la hora de transferir la imputación de dolo, culpa o negligencia del funcionario al Estado, en definitiva, la búsqueda de la persona física o jurídica que sea la responsable.⁷

Es importante indicar las tres fases por las que pasa esta teoría a lo largo de la historia; **Fase de la irresponsabilidad:** Esta fase establecía que el Estado, el Poder Público, es irresponsable porque la soberanía que se le encomienda no puede tener ningún tipo de límite. Este concepto fue seguido tanto en la Edad Antigua (Roma clásica) como en la Edad medieval, cuando el monarca era considerado una divinidad, puesto que Dios era el que le había concedido tal cargo; En la segunda fase, el término de irresponsabilidad en la Edad Moderna, con la entrada del Estado Liberal, dio pie a cierta responsabilidad del Estado, pero, únicamente recaía sobre los funcionarios o

⁶ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, p.189-190.

⁷ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.190-191.



agentes públicos que hayan producido el daño. En esta tercera etapa, se reconoce una responsabilidad a la Administración, pero únicamente a la persona ligada a ésta. No obstante, existen algunos autores que defendían que el origen de la responsabilidad deriva de la ilegalidad del propio acto lesivo mientras que otros autores consideraron que solo se imputará responsabilidad cuando se pueda probar la culpa en el funcionario o agente público. En todo caso, la Administración responderá en esta etapa solamente cuando el funcionamiento anormal, ya sea malo o tardío incluso por la inactividad de ésta.⁸

En la etapa contemporánea, el concepto de responsabilidad del Poder Público se amplía, y es en esta fase, cuando la Administración, independientemente de la ilicitud, culpa o imprudencia o negligencia del hecho va a responder por los daños que haya producido. Esta percepción es la que se conoce como, “responsabilidad objetiva”, y es en este momento, cuando la Administración será responsable por aquellos perjuicios causados en su funcionamiento normal. Este nuevo concepto se basa en tres principios claves: Por un lado, «*principio de igualdad ante las cargas*». A lo que se refiere este principio, es que el ciudadano tiene el deber legal de soportar «las cargas generales administrativas pero no tiene por qué soportar él en exclusiva daños específicos singulares»⁹. Y, la doctrina del riesgo social, esta teoría defiende que si el Poder Público vela por intereses de toda la sociedad, es necesario que la sociedad mediante la propia Administración subsane todos aquellos daños personalizados en los que pueda verse afectado la comunidad a través de sus actividades.¹⁰

En nuestro país, la doctrina que se aplica en estos casos es la responsabilidad objetiva, se atiende, por tanto, al daño que sufre el administrado. Cuando los

⁸ ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO, DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO (2009), *Manual sobre la responsabilidad (...)*, op.cit, p.123.

⁹ ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO, DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO (2009), *Manual sobre la responsabilidad (...)*, op.cit, p.124.

¹⁰ Ídem.



Tribunales juzgan este tipo de casos, hacen especial relevancia al daño que no deba soportar, lo que se conoce en términos jurídico como la lesión antijurídica. No obstante, se presenta un claro problema, puesto que limitar, la objetividad a un daño antijurídico supone reconocer limitaciones al ordenamiento jurídico español.¹¹

A lo largo de la historia de nuestro país, una de las primeras ocasiones en el que el propio Poder asume responsabilidad en la Ley de 9 de abril de 1842, consecuencias de los ataques producidos por las guerras carlistas. Posteriormente, la primera Ley sobre la expropiación forzosa se creó en julio de 1836, donde estando vigente, el Estatuto Real del año 1834, dio garantías de los derechos individuales que aun no les había sido concedido a la comunidad. Sin embargo, dicha ley no estuvo apoyada por un texto constitucional, pero si supuso un precedente para las Constituciones que más adelante, sucedieron al Estatuto de 1834.¹²

Tras el reconocimiento de responsabilidad cuyo origen era totalmente privado, se pudo distinguir entre: casos en los que las indemnizaciones, surgían por actividades lícitas, y aquellos otros originados por actos ilícitos, siendo estos últimos, en los que nacía el derecho a ser indemnizado. Pues bien, esos actos ilícitos surgían por la ejecución de actos contrarios a la legalidad o bien porque existía un funcionamiento erróneo, ya sea por negligencia, dolo o error por los agentes públicos o funcionarios.¹³

Con el nacimiento del Código Civil en el año 1889, en su artículo 1902 se estableció una cláusula general sobre responsabilidad civil extracontractual; *El que por acción u omisión cause daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, estará obligado a reparar el daño causado*. En este mismo Código, el precepto que le continúa, concretamente, el artículo 1903.5º hace especial alusión en los supuestos en

¹¹ ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO, DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO (2009), *Manual sobre la responsabilidad (...)*, op.cit, p.125.

¹² RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.194.

¹³ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.195



los que el Estado es responsable, pero solo refiriéndose cuando ese daño se produjera por un agente especial, funcionario público «*El Estado es responsable en este concepto (por actos ajenos) cuando abre por mediación de un agente especial, pero no cuando el daño hubiere sido causado por el funcionamiento a quién propiamente corresponda la gestión practicada, en cuyo caso será aplicable lo dispuesto en el artículo anterior (artículo que fue derogado por la Ley 1/1991, de 7 de enero, sobre responsabilidad Civil del Profesorado)*»¹⁴.

El Tribunal Supremo interpreto que la culpa que se le puede exigir a la Administración por aquellos casos en los que los daños sean producidos por un agente especial o funcionario se imputaba en términos de *culpa in eligendo*. A raíz de esto la jurisprudencia delimitó el término agente especial que «era aquél que recibía un mandato o comisión concreta y determinada, que sería ajena a su cargo cuando se tratase de un funcionario público, para que, en representación del Estado y obligándole como mandatario suyo, cumpliera el encargo que se le hubiese confiado»¹⁵. En estos casos, se consideraba que la irresponsabilidad de la Administración era total, ya que no se le podía exigir al Estado responsabilidad, aunque sí se podía ir en contra del agente público o funcionario que haya cometido tal acto dañoso. Con la Ley Maura de 5 de abril de 1904, se podía llevar ante los tribunales a los funcionarios siempre y cuando hubiese una reclamación previa en donde se integrase aquella infracción recogida por la norma y probar que esa lesión provenía de esa trasgresión a la norma, lo que supuso que muchos funcionarios tampoco respondiesen.¹⁶

Sin embargo, posteriormente se va abriendo camino a nueva perspectiva, en cuanto a los requisitos para que exista responsabilidad por parte del Poder Público, y

¹⁴ ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO, DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO (2009), *Manual sobre la responsabilidad (...)*, op.cit, p.126.

¹⁵ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.196.

¹⁶ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.196-197.



es que ya no va a ser indispensable que exista culpa o negligencia, puesto que, la responsabilidad pasará a tener un carácter objetivo y directo.

A partir de la década de los años 30, con la Constitución de 1931, en la II República, es cuando entra la responsabilidad de la Administración, pero de un modo subsidiario. Concretamente, en su artículo 41.3, estableció que la responsabilidad de la Administración al que perteneciese ese agente o funcionario público sería subsidiaria «en el ejercicio de su cargo, infringiera sus deberes con perjuicio de terceros»¹⁷. Tal norma necesitaba que se desarrollase porque no tenía aplicación directa. No obstante, debido a lo poco que duró esta etapa republicana no se pudo poner en marcha tal trabajo, por lo que a efectos prácticos fue nula tal norma. Por tanto, la responsabilidad de la Administración era subjetiva y subsidiaria.

Para llegar al concepto de la actualidad, es decir, una responsabilidad objetiva y directa, se origina con el nacimiento y divulgación de la *teoría de la indemnización expropiatoria*. Gracias a la Ley de Expropiación Forzosa de 1954 se consolida mediante su artículo 121 que cito a continuación:

*Dará también lugar a la indemnización con arreglo al mismo procedimiento toda lesión que los particulares sufran en sus bienes y derechos a que esta Ley se refiere, siempre que aquélla sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, o la adopción de medidas de carácter discrecional no fiscalizables en vía contenciosa, sin perjuicio de las responsabilidades que la Administración pueda exigir de sus funcionarios con tal motivo.*¹⁸

¹⁷ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.198.

¹⁸ Ley sobre expropiación forzosa. Boletín Oficial del Estado Español, Madrid, 16 de diciembre de 1954.



Además, se unifica la jurisdicción que perpetró la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa de 27 de diciembre de 1956. Toda esta nueva regulación supuso un avance introduciendo en nuestro ordenamiento la responsabilidad directa del Poder Público e protegiendo de esta manera a los ciudadanos de todas aquellas lesiones que se produzcan en el seno de su actividad de contenido estrictamente patrimonial. Dicha situación se modificó con el Texto Refundido de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones de Estado del año 1957, ofreciendo una distinción en aquellos actos lesivos provocados por un funcionamiento normal o anormal.¹⁹

En una nueva etapa de nuestro sistema, con la promulgación de la Constitución de 1978 acoge en su artículo 106.2 el derecho a ser indemnizados por todas aquellas lesiones que sufran los bienes y derechos. Con la promulgación de este precepto, se omite el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, solo haciendo referencia al funcionamiento en términos generales. Otro aspecto fundamental que recoge nuestra Carta Magna es el principio de responsabilidad de los poderes públicos en el artículo 9.3. De este modo, la responsabilidad a efectos constitucionales se vuelve un elemento esencial de las Administraciones Públicas en nuestro ordenamiento. Con la integración de este artículo en nuestro texto constitucional, se pretende reconocer el derecho de los particulares a ser indemnizados, pero no especifica si esa indemnización es nace a raíz del funcionamiento normal o anormal.²⁰

A raíz de la Ley 4/1999, de 13 de enero, de modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante Ley

¹⁹ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.200-201.

²⁰ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.204-205



32/1992), reformuló varios aspectos sustanciales acerca del régimen de responsabilidad patrimonial de las Administraciones, lo que aumentó la seguridad jurídica de los interesados. Por lo que con esta Ley 30/1992, siguió las mismas directrices que la ley de 1957, pero introduciendo nuevas cuestiones tanto doctrinales como jurisprudenciales.²¹

En la actualidad, la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas la encontramos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, destacando que nuestro sistema de responsabilidad se caracteriza por tener un carácter objetivo y directo, introduciendo «la posibilidad de la *restitutio in natura* permitiendo la indemnización en especie»²²

3. MARCO JURÍDICO DE LAS COMPETENCIA DEL ESTADO Y LA COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN ESPAÑA

La distribución de las competencias del Estado y las Comunidades Autónomas (CCAA, en adelante) en el sector de sanidad nace a partir del Título VIII de la Constitución española del 78.

A través de la Carta Magna se implanta una forma novedosa de organizar el modelo territorial de Estado mediante una el nacimiento de una Administración Pública: las autonomías. Las Comunidades autónomas y el Estado ahora tendrán sus propias competencias relacionándose entre sí, basándose en el principio de competencias y no el de jerarquía.

Tanto los artículos 148 y 149 de la Constitución recogen tres títulos de competencia en sanidad. Para delimitar las competencias de las CCAA y del

²¹ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.204-206.

²² Ídem.



Estado hay que atender a lo dispuesto en el artículo 149 que recoge las competencias estatales, por tanto, todo aquello que no está recogido dentro de este precepto será competencia de las CCAA.²³

4. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL EN MATERIA SANITARIA

Adentrándonos ya en el tema de este trabajo, debemos decir que la responsabilidad patrimonial en el sector sanitario es un tema de actualidad, pues, día tras días este tipo de incidencias se producen. A lo largo de los años, las reclamaciones por este tipo de incidentes son más comunes, aumentando tanto, el número de reclamaciones como la cuantía de las indemnizaciones.

Los caracteres generales de la responsabilidad patrimonial de la Administración son aplicables a este sector, teniendo en cuenta que, dicha responsabilidad tiene carácter único, puesto que se aplica a todas las Administraciones Sanitarias y a los ciudadanos que, como resultado de la actividad de ésta, resulten lesionados. Asimismo, la responsabilidad sanitaria tiene un alcance general, es decir, se incluye «todas actuaciones de carácter material, como las inactividades u omisiones»²⁴. Con carácter general, la responsabilidad es directa, salvo en los casos en lo que exista responsabilidad penal que será subsidiaria.

La responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria, encuentra un ciertas especialidades respecto a la responsabilidad de la Administración General, es decir, en cuanto al carácter objetivo está especializada por la *lex artis*, lo que quiere decir que a parte del daño o lesión que se produzca en el beneficiario de los Servicios Sanitarios, debe existir una infracción de la *lex artis*.²⁵ Este aspecto fundamental, lo

²³ ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO, DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO (2009), *Manual sobre la responsabilidad (...)*, op.cit, p.37-38.

²⁴ PALOMAR OLMEDA. A, et al (2013), *Tratado de Derecho Sanitario Volumen II*, Ed. Thomson Reuters Aranzadi, 1ª edición, pp.72-74.

²⁵ PALOMAR OLMEDA. A, et al (2013), *Tratado de Derecho Sanitario (...)*, op.cit, pp.75-77.



podemos observar en numerosas sentencias, entre ellas destacamos del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, en la Sala Contencioso de 19 de diciembre de 2016, en su cuarto fundamento de derecho:

En el ámbito sanitario la responsabilidad patrimonial se construye como una obligación de medios en el que la «lex artis» es el criterio para determinar la existencia o no de responsabilidad administrativa. Como señala la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de junio de 2011 (recurso 2950/2007), la observancia o inobservancia de la lex artis ad hoc es, en el ámbito específico de la responsabilidad patrimonial por actuaciones sanitarias, el criterio que determina, precisamente, la ausencia o existencia de tal responsabilidad de la Administración.²⁶

Asimismo, debemos destacar carácter integral de este tipo de responsabilidad. Esto se debe a que la indemnización que deba entregar la Administración debe integrar todos los daños tanto físicos, materiales como morales, con el único objetivo de repararlos totalmente. La jurisprudencia dispone que este tipo de indemnizaciones son compatibles con otro tipo de subsidios o prestaciones.²⁷

En definitiva, la Administración sanitaria responde de manera directa de todos aquellos actos, resarcibles y antijurídicos causados dentro de su actividad. Y es una responsabilidad objetiva, ya que, el acto que haya producido la lesión sea o no contrario al ordenamiento, no supondrá ningún impedimento para que nazca tal derecho. Por lo que se refiere a antijurídico, nos referimos aquel perjuicio que el ciudadano no tenga la obligación legal de soportar.²⁸

²⁶ TSJ de Canarias N° 562/2016 de 19 de diciembre.

²⁷ PALOMAR OLMEDA, A, et al (2013), *Tratado de Derecho Sanitario (...)*, op.cit, pp.75-79.

²⁸ Ídem.



A continuación, comentaremos los requisitos indispensables para que exista el deber de la responsabilidad por parte de la Administración Sanitaria. No obstante, antes de comenzar debemos hacer alusión a lo que determina la legislación actual acerca de este tema. Teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 40/2015 , de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; «Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley».

4.1 REQUISITOS Y ALCANCE

4.1.1 Requisitos objetivos

4.1.1.1 Acción u omisión de la Administración

La lesión que se produce en el afectado provenga por el funcionamiento normal o anormal de la Administración Sanitaria como consecuencia del ejercicio de sus funciones. Por lo tanto, es necesario que esa lesión concreta afecte tanto a la esfera personal como patrimonial del perjudicado. Puede ocurrir que tal acto dañoso sea de Derecho Público o de Derecho privado. Para que esto se considere es necesario que, la persona física pertenezca a la organización administrativa y que actúe bajo a las actuaciones propias de ésta.²⁹

4.1.1.2 Daño efectivo

²⁹ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.212-213.



Cuando nos referimos a la efectividad del daño es necesario que dicha lesión sea real, presente y comprobable y que suponga un perjuicio o despojo en el patrimonio del damnificado, a efectos de daño emergente como de lucro cesante.³⁰

Por lo tanto, que el daño sea efectivo supone reconocer tanto los daños patrimoniales como aquellos daños que afectan a la integridad física y moral del perjudicado, excluyéndose de esta forma los daños eventuales o simplemente posibles.³¹

Justamente, son numerosas las sentencias que hacen referencia a la efectividad del daño, entre ellas encontramos la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla León de 11 de enero de 2019 acerca del daño efectivo y los requisitos que se deben darse.

«“En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”, no significa que la responsabilidad de las Administraciones Públicas por objetiva esté basada en la simple producción del daño, pues además este debe ser antijurídico, en el sentido que no deba tener obligación de soportar por haber podido ser evitado con la aplicación de las técnicas sanitarias conocidas por el estado de la ciencia y razonablemente disponibles en dicho momento»³²

Asimismo, el daño moral también se incluye dentro de este concepto, tal y como comentamos anteriormente, sin embargo, a la hora de evaluarlo tiene más dificultad

³⁰ VILLAR ROJAS, F. (1996), *La Responsabilidad de las Administraciones Sanitarias: Fundamentos y límites*, Ed. Praxis, 1º edición, pp.49.

³¹ PUEYO CALLEJA, F.J (2009) “LA RESPONSABILIDAD SANITARIA: MOMENTO ACTUAL DE LA JURISPRUDENCIA CIVIL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA”, *Revista Derecho y Salud*, Vol. 17, Extraordinario XVII Congreso, pp. 80-100.

³² STSJ de Castilla León de 11 de enero de 2019 (Nº 2/2019).



que otra clase de lesión. El Tribunal Supremo a lo largo de los años ha ido conceptualizando, el término daño moral, y que aspectos son necesarios para que se considere. Por ello, la Sala 1ª del Tribunal Supremo, en su sentencia de 22 de febrero de 2001, realiza una sistematización de los criterios utilizados para la determinación de los daños, concretamente del daño moral:³³

todas aquellas manifestaciones psicológicas que padece o sufre el perjudicado – o persona allegada al mismo por vínculos afectivos o parentales-, por el acaecimiento de una conducta ilícita, y que por su naturaleza u ontología no son traducibles a la esfera económica.

Hoy en día el Alto Tribunal aplica en un sentido amplio el concepto de daño moral, incluyendo tanto todos aquellos derechos de la personalidad que se vean afectados como los consecuentes de ese daño físico o material. Por tanto, el daño moral se puede entender tanto de una manera directa o propio como el indirecto o impropio, separándose de esta manera de la costumbre de asociar únicamente el daño que afecte a la esfera patrimonial del perjudicado ya sea de manera directa o indirecta.³⁴

4.1.1.3 Evaluable económicamente

Respecto a este aspecto, es un requisito indispensable que el perjuicio sufrido pueda ser evaluado económicamente, ya se trate de un daño físico, moral y/o material siempre que puedan ser probados y lógicamente cuantificados.³⁵

Cuando se trata de un daño personal, son numerosas las resoluciones de muerte o lesiones, atendiendo a los siguientes elementos; por un lado, los gastos derivados de

³³ HURTADO DÍAZ GUERRA, I (2017), “Tesis doctoral: EL DAÑO MORAL EN LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL SANITARIA: CRITERIOS DE RACIONALIZACIÓN.”. *Facultad de Derecho. Departamento de Derecho Público. Universidad Autónoma de Madrid.*, pp. 109.

³⁴ Ídem.

³⁵ VILLAR ROJAS, F. (1996), *La Responsabilidad de las Administraciones Sanitarias (...)*, op.cit, pp.52



la hospitalización y la asistencia sanitaria recibida hasta la curación, así como, una cifra que se establece en función del arbitrio del juez, teniendo en cuenta elementos como la edad, renta percibida por actividad profesional y las cargas familiares.³⁶

Nuestros Juzgados y Tribunales a la hora de evaluar el daño en términos económicos, utilizan los baremos de indemnización del sistema de valoración de los daños y perjuicios causados a las personas de accidentes de circulación. Dichos baremos los encontramos en el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos. Asimismo, en cuanto al daño moral, como ya venimos diciendo, genera más dificultad a la hora de cuantificarlo por lo que las indemnizaciones por este tipo de daño suelen tener un componente subjetivo³⁷.

Además de lo dicho, a la hora de cuantificar el daño o lesión producida, es necesario hacer alusión a los casos en los que ese perjuicio ocasionado al ciudadano surge de la lista de esperas o de una falta de asistencia médica. Cuando se evalúan los daños, se suelen excluir aquellos menoscabos poco relevantes. Por ello, en el caso de las listas de esperas, el perjuicio que se le produce al afectado es el de aguantar una situación dolorosa hasta que al fin recibe el tratamiento o bien que a raíz de esa ausencia de atención incrementa su malestar hasta el punto de que termine un daño grave. Por lo que, podemos afirmar que la falta de asistencia médica es otro concepto a tener en cuenta a la hora de evaluar el daño, ya que constituiría un título más que suficiente para que nazca el derecho a ser indemnizado. La Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de julio de 1990, fue importante para determinar que «la negación de la

³⁶ VILLAR ROJAS, F. (1996), *La Responsabilidad de las Administraciones Sanitarias (...)*, op.cit, pp.52

³⁷ ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO, DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO (2009), *Manual sobre la responsabilidad (...)*, op.cit, p.187-188.



asistencia médica supone privar de un derecho constitucional, lo que por sí solo es indemnizable»³⁸.

4.1.1.4 Individualizable

Otro requisito necesario es la individualización del daño, es decir, que la lesión que se haya provocado se pueda individualizar a una persona concreta o grupos de personas. Lo que se opone a que los daños se puedan generalizar a toda la comunidad. Sin embargo, esto no excluye que se pueda indemnizar a un grupo de personas. En definitiva, no se busca otro fin que, excluir las cargas generales a las que por demanda debe enfrentarse la Administración sin perjuicio de que algunos ciudadanos tengan que soportarlos en mayor medida que otros³⁹. Un claro ejemplo de daño individualizable son las intervenciones quirúrgicas, ya que éstas afectan a personas concretas nunca a una generalidad. Sin embargo, tanto la doctrina como la jurisprudencia ha intentado delimitar el concepto de cargas generales, para ello, un supuesto a modo de ejemplo sería el traslado de un paciente de una localidad a otra para que sea intervenido, lo que la Ley General de la Seguridad Social, en su artículo 65 determina como “hospitales de referencia”. Por lo tanto, partiendo de este precepto es claramente comprensible que los traslados son necesarios para el efectivo cumplimiento del servicio y, por tanto, es una carga necesaria que el sujeto tendrá que soportar. Por esto, es importante delimitar el derecho objetivo y el ejercicio de las potestades de intervención, ya que teniendo en cuenta esto, se podrá indemnizar aquellas lesiones que se sobrepasen de las delimitaciones⁴⁰. Para que existan derechos es necesario que haya deberes, y son estas limitaciones jurídicas las que explican que ciertas actuaciones no sean indemnizables. La doctrina constitucional justifica que

³⁸ VILLAR ROJAS, F. (1996), *La Responsabilidad de las Administraciones Sanitarias (...)*, op.cit, pp.52-53.

³⁹ PALOMAR OLMEDA, A, et al (2013), *Tratado de Derecho Sanitario (...)*, op.cit, p.1.248.

⁴⁰ VILLAR ROJAS, F. (1996), *La Responsabilidad de las Administraciones Sanitarias (...)*, op.cit, pp.55-58.



estos deberes que han de soportar los particulares son los que se consideran «como cargas que impone la vida en sociedad a los efectos de su no reparación»⁴¹.

En resumidas cuentas, los daños ocasionados como consecuencia del cumplimiento de una norma, deben ser soportados por el ciudadano, por más que sean individualizable, lo que en término jurídicos penales, se entendería como una causa de justificación de la antijuricidad del hecho⁴².

4.1.2 Requisitos subjetivos

El beneficiario del servicio de sanidad pública tiene delimitados tanto sus derechos como deberes por las normas jurídicas de naturaleza pública, por lo que se establece que están en una posición jurídica reglamentaria o estatutaria. Esto es así porque las relaciones que se efectúan entre los servicios públicos sanitarios no son consecuencia de ningún contrato con la entidad que preste el servicio o los profesionales sanitarios que los atienda. Todo estos derechos, deberes y garantías se recogen en el reglamento de sanidad, sin perjuicio de que se pueda pedir la voluntad de las partes para la realización de alguna intervención ni a otros servicios adicionales que no sean objeto del servicio.⁴³

En los supuestos de asistencia sanitaria, son dos las normativas básicas que interfieren en el estatuto del paciente. Por un lado, La Ley General de Sanidad de 1986 que regula los derechos y deberes del particular como beneficiario de los servicios públicos prestados, y por otro lado, la Ley General de la Seguridad Social de 1974 que contiene la regulación de las prestaciones tanto médicas como farmacéuticas. Así, la Ley General de Sanidad en su artículo 10, concede a todos los ciudadanos una serie de derechos en los servicios sanitarios, públicos o privados, sin tener en cuenta si se

⁴¹ Ídem.

⁴² VILLAR ROJAS, F. (1996), *La Responsabilidad de las Administraciones Sanitarias (...)*, op.cit, p.57-60

⁴³ Ídem.



tiene derechos a las prestaciones de la Seguridad Social. Estos derechos son los siguientes:⁴⁴

- I) Derecho de información.
- II) Derecho de libre determinación, es decir, consentimiento o negación del tratamiento.
- III) Derechos de protección de la personalidad, dignidad e intimidad, así como a la confidencialidad de su historial médico.
- IV) Derecho a la igualdad y calidad en la asistencia sanitaria. Libre elección del profesional sanitario.

Concretamente cuando se realizó esta Ley, no se determinó las consecuencias que tendrían si se infringe alguno de los derechos anteriormente citados, por lo que la única vía para resarcir cualquier vulneración de estos es la responsabilidad. Sin embargo, ¿qué ocurre cuando un paciente se niega a recibir un tratamiento o solicita su alta voluntaria?, pues bien, en estos casos, se atiende a dos derechos fundamentales de cualquier persona física, por un lado, el derecho a la libre autodeterminación (arts. 15 y 17 de la Constitución española), y el interés económico de la Seguridad Social. Por esta razón, el ejercicio de este derecho a negarse a recibir asistencia sanitaria prima sobre el interés económico de la Administración Sanitaria. Por ello, es necesario que el riesgo que padece el paciente con la ejecución del tratamiento oportuno no puede acarrear consecuencias legales, ni tampoco aplicar el tratamiento sin el consentimiento del individuo salvo que exista riesgos para la comunidad civil. En estos casos, los servicios sanitarios no asumirán medidas con medios no propios de la Seguridad Social, lo que no supone una sanción como tal⁴⁵.

⁴⁴ VILLAR ROJAS, F. (1996), *La Responsabilidad de las Administraciones Sanitarias (...)*, op.cit, pp. 61-63.

⁴⁵ Ídem.



4.2 IMPUTACIÓN OBJETIVA DE LA RESPONSABILIDAD

4.2.1 Imputación del acto médico a la Administración Sanitaria

La doctrina a través de la jurisprudencia ha ido definiendo la actividad que competente a todos los profesionales sanitarios, ya que no hay ninguna norma que delimite las actuaciones que se encuadran dentro de este sector. No obstante, son multitud las sentencias del orden penal han fijado el acto médico como: «toda actuación u omisión sobre el cuerpo humano que tenga por objeto el diagnóstico o el tratamiento de la enfermedad, y que debe ser realizado por un médico o bajo su dirección»⁴⁶.

Teniendo en cuenta esta definición podemos diferenciar dos actuaciones en el ámbito de la medicina. Por un lado, cualquier intervención en el cuerpo humano, y, por otro lado, diagnóstico y su tratamiento correspondiente. El diagnóstico consiste en el reconocimiento de una enfermedad, apreciando las causas y naturaleza de estas, llegando a la conclusión médica que le corresponda, mientras que el tratamiento surge como consecuencia de ese diagnóstico, y que tiene como finalidad la curación y mejoras del paciente. Sin embargo, el tratamiento, ha sido un tema bastante controvertido jurídicamente en cuanto al alcance de la libertad que tiene el profesional sanitario para prescribir tratamiento al paciente y el consentimiento de éste para aceptarlo. Por esto, el hecho de que se produzca el consentimiento por el individuo supone reconocer la licitud de las labores médicas que se van a realizar y el hecho de infringir la libertad del paciente supone la vulneración de los derechos constitucionales relativos a la integridad física y moral, así como, la libertad de autodeterminación de los individuos. La doctrina ha diferenciado dos tipos de actuaciones médicas:

⁴⁶ VILLAR ROJAS, F. (1996), *La Responsabilidad de las Administraciones Sanitarias (...)*, op.cit, p.115.



medicina curativa o asistencial consistiendo en intervenciones que buscan la cura de la enfermedad que presenta el paciente; **medicina voluntaria o de satisfacción** que actúa sobre cuerpos sanos que buscan una mejor calidad de vida, encontrándose dentro de este tipo de actuaciones, la medicina estética o, por ejemplo, la vasectomía, una técnica anticonceptiva propia de los hombres.⁴⁷

Asimismo, con relación a la libertad de prescripción solo se les obliga a que cumplan con una serie de principios.

- a) Utilidad del tratamiento para enfrentarse a la enfermedad.
- b) La obediencia a las prohibiciones legales contenidas en las normas, como la utilización de fármacos dañinos para la salud.
- c) Respeto a las normas contenidas por la *lex artis*.⁴⁸

Todo esto supone de gran relevancia para determinar que aún aplicando el tratamiento o intervención, éste se hizo de manera correcta y atendiendo a las normas de la *lex artis*, lo que implicará que no habrá daño antijurídico como tal. Por tanto, para que recaiga responsabilidad sobre la Administración sanitaria no es importante la antijuricidad del acto médico en sí, puesto que, responde por el funcionamiento normal o anormal y de la antijuricidad del resultado. Es por lo que en aquellos supuestos que deriven de una lesión que por hechos o circunstancias y de acuerdo las técnicas utilizadas en el momento supondrán una causa de justificación para no indemnizar⁴⁹.

El hecho de que la responsabilidad de la Administración ha reducido el grado de responsabilidad del personal sanitario. Así, todas aquellas consecuencias producidas por estos profesionales trasladan responsabilidad directa a la administración encargada

⁴⁷ RIVAS VALLEJO, P, *et al* (2009), *Derecho y Medicina, Cuestiones jurídicas para profesionales de la Salud*. Ed. Thomson Reuters. 1º edición. pp 1206-1208.

⁴⁸ VILLAR ROJAS, F. (1996), *La Responsabilidad de las Administraciones Sanitarias (...)*, op.cit, p.115.

⁴⁹ PALOMAR OLMEDA. A, *et al* (2013), *Tratado de Derecho Sanitario (...)*, op.cit, pp.75-79.



de prestar tales servicios. Por esto, la Administración queda obligada a enfrentarse a aquellos pacientes que hayan sufrido daños⁵⁰.

Por tanto, las consecuencias derivadas de estos profesionales se desplazan al titular de este servicio público y por ello se le imputará a la administración correspondiente. En definitiva, los daños causados por los médicos y demás profesionales de este sector se le imputarán a la administración encargada de prestar el servicio.⁵¹

4.2.1.1 Alcance de la responsabilidad directa y reconocimiento de negligencia como justificación.

Si atendemos a lo dispuesto en el artículo 36.1 de la Ley 40/2015, *los particulares exigirán directamente a la Administración Pública correspondiente las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados por las autoridades y personal a su servicio*. Por ello, los particulares exigirán directamente a la administración correspondiente la indemnización por los daños ocasionados, con independencia de que la relación entre el paciente y el infractor del daño sea público o privada sin perjuicio que posteriormente, la Administración pueda de oficio en vía administrativa exigir responsabilidad al personal que haya incurrido en dolo, culpa o negligencia grave. Reconocer esto supone proteger al personal sanitario ante la grave situación que es para un médico a efectos de responsabilidad.⁵²

Asimismo, para que la acción de regreso surta efectos es necesario que haya sido abonada íntegramente la indemnización y que la actuación que haya ocasionado el daño se haya realizado con dolo, culpa o negligencia grave, tal y como establece el artículo 36 de la Ley 40/2015, lo que desprende que se excluyen los casos de

⁵⁰ RIVAS VALLEJO, P, *et al* (2009), *Derecho y Medicina (...)*, op.cit, pp. 1206-1208

⁵¹ Ídem.

⁵² Ídem.



responsabilidad objetiva o culpa leve. Con todo esto, el propio artículo nombrado, cita una serie de criterios para concretar la responsabilidad, «*el resultado dañoso producido, el grado de culpabilidad, la responsabilidad profesional del personal al servicio de las Administraciones públicas y su relación con la producción del resultado dañoso*»⁵³.

Por lo tanto, como esa indemnización va a depender de la efectividad del daño, sin entrar en la intención del funcionario o agente que haya causado dicho perjuicio, teniendo responsabilidad la Administración sanitaria que es la titular de la prestación de este servicio. En los casos en los que se aprecia culpa, dolo o negligencia grave, la Administración de oficio iniciará un procedimiento administrativo, acabando este en una resolución que determinará si existe o no responsabilidad. En caso de que efectivamente exista, la indemnización que soportar el profesional o profesionales no podrá ser superior a la pagada, teniéndose en cuenta, su grado de participación. Dicha resolución pondrá fin a la vida administrativa, pudiéndose interponer recurso potestativo de reposición e impugnar ante el orden jurisdiccional contencioso administrativo. Además, si de los hechos se desprende que las actuaciones realizadas pueden constituir delito tendrá conocimiento la jurisdicción penal⁵⁴.

El hecho de reconocer que la responsabilidad de la Administración es directa como ya hemos dicho, da un grado de protección a los sanitarios que, en cierta forma, otorgan una exoneración del causante del daño. Por todo ello, es necesaria la búsqueda de la existencia de una relación de causalidad entre el daño y servicio, y el consentimiento del paciente como causa de exoneración.⁵⁵

⁵³ ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO, DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO (2009), *Manual sobre la responsabilidad (...)*, op.cit, p.294.

⁵⁴ ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO, DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO (2009), *Manual sobre la responsabilidad (...)*, op.cit, p.296-297.

⁵⁵ VILLAR ROJAS, F. (1996), *La Responsabilidad de las Administraciones Sanitarias (...)*, op.cit, p.120-121.



4.2.2.2 Títulos de imputación objetiva: funcionamiento del servicio público y el riesgo sanitario.

La teoría de la imputación objetiva otorga al ordenamiento los criterios que permiten elaborar correctamente un proceso donde se pondera las distintas causas o riesgos que han existido para determinar la correspondiente responsabilidad. Con la aplicación de esta teoría se consigue negar la equiparación entre la relación de causalidad y la atribución de la responsabilidad⁵⁶.

Cuando hacemos referencia a los títulos de imputación nos referimos a todas las circunstancias en la que se puede establecer una relación entre la lesión o lesiones sufridas y el sujeto imputado, en el que recae el deber de reparar que la antijuricidad de las actuaciones le impone⁵⁷. Si nos vamos al artículo 32 de la Ley 40/2015, se desprende que los particulares tendrán derechos de ser indemnizados cuando se haya producido una lesión producto del funcionamiento de la Administración correspondiente. Por tanto, un título básico de imputación es el funcionamiento normal o anormal de la Administración, por ello, son numerosas la jurisprudencia que hace alusión al funcionamiento, entre sentencias recientes, encontramos la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de noviembre de 2019 que menciona lo siguiente:

Como ha declarado la jurisprudencia reiterada, el artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, trayendo causa del artículo 106.2 de la Constitución,

⁵⁶ DÍAZ-REGAÑÓN GARCÍA-ALCALÁ, C (2006). *Responsabilidad objetiva y nexo causal en el ámbito sanitario*. Ed.Comares, pp 7-9.

⁵⁷ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, p.307.



proclama el derecho de los particulares a ser indemnizados por la Administración Pública correspondiente de toda lesión sufrida en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión fuera consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. En la interpretación de estas normas, la jurisprudencia ha estimado que, para exigir responsabilidad patrimonial por el funcionamiento de los servicios públicos, es necesario que concurren los siguientes requisitos o presupuestos: 1. hecho imputable a la Administración, 2. lesión o perjuicio antijurídico efectivo, económicamente evaluable e individualizado en relación a una persona o grupo de personas, 3. relación de causalidad entre hecho y perjuicio, y 4. que no concorra fuerza mayor u otra causa de exclusión de la responsabilidad. En similares términos se regula el régimen de responsabilidad patrimonial en los artículos 32 y siguientes de la nueva Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, que incluye en la definición anterior la salvedad "o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley". Junto a los requisitos de fondo, hay también unos requisitos formales que son: 1. la previa reclamación en vía administrativa, 2. que la acción de responsabilidad indemnizatoria sea ejercitada dentro del plazo de un año, contado a partir del hecho que motivo la indemnización y 3. que se trate de lesiones a particulares provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar⁵⁸.

Por lo tanto, el **funcionamiento del servicio público** comprende todas aquellas actuaciones de la Administración dentro de las competencias que le

⁵⁸ STS de 11 de noviembre de 2019 (467/2018)



son propias. Cuando nos referimos al servicio público, pero específicamente, dentro de la asistencia sanitaria, el concepto de servicio público adquiere mayor importancia, ya que es un servicio esencial para cualquier ciudadano con todas aquellas posibles consecuencias que puedan derivarse de su actividad que serán claves para que recaiga responsabilidad⁵⁹.

I) Funcionamiento normal

Con todo ello, es necesario determinar como la doctrina y jurisprudencia hace delimita cuando se trata de un funcionamiento normal o anormal. En el caso de funcionamiento normal, como ya hemos dicho, esta claro que el daño que se produce debe ser consecuencia de las actuaciones llevadas por la Administración. El artículo 196.2 de la Constitución española establece que de manera general que la Administración responder por el funcionamiento de los servicios públicos. La doctrina ha intentado definir este concepto de funcionamiento normal, distinguiendo dentro de este, una serie de categorías en las que alguna se concede indemnización y en otras no. Los casos en los que se excluye el derecho de ser indemnizados son aquellos casos en los daños producidos sean fruto de una forma accidental, por lo que solo sería indemnizable cuando surjan por un funcionamiento anormal de los servicios. Es por ello, que el Tribunal Supremo haga referencia en buena parte de sus sentencias, concede el derecho de indemnización y por tanto de responsabilidad por parte de la administración cuando el funcionamiento ha sido anormal y defectuoso y rechazando aquellos supuestos en los que el servicio haya sido realizado con el rendimiento que se le exige⁶⁰. Como ejemplo, de un caso, la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 2018, acerca de una serie de complicaciones en el parto, en el que la parte

⁵⁹ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.308-309.

⁶⁰ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.314-315.



demandante alega una mala praxis por parte del profesional sanitario mientras que el propio Tribunal determina en su primer fundamento lo siguiente:

«Las razones que llevan al Tribunal de instancia a rechazar la pretensión indemnizatoria es la propia naturaleza de la institución de la responsabilidad patrimonial de la Administración por asistencia sanitaria, que, se razona, no es una prestación pública de resultado, sino de tratamiento conforme a la "lex artis", que, en el caso de autos, valorando la prueba practicada, considera que no ha concurrido estimándose que el daño no era antijurídico»⁶¹.

Teniendo en cuenta lo dicho, tanto en esta sentencia como en muchas otras, es que el criterio de *lex artis* determina el deber jurídico de soportar el daño, por lo que este criterio sirve para delimitar el carácter “normal” del funcionamiento de la Administración Sanitaria, es por esta razón la que el Alto Tribunal en la sentencia nombrada anteriormente, termina sus fundamentos estipulando que;

«si los reparos que se hacen a la historia clínica se vinculan a la prueba sobre la existencia de mala "praxis ad hoc", el debate debía remitirse a lo ya expuesto, a lo que habría que añadir las razones que da la Sala de instancia para considerar que los defectos que pudieran existir en lo que se reflejó en la mencionada historia clínica, no permite, en la valoración que se hace de las pruebas, concluir en una valoración diferente y, menos aún, que esa deficiencia fuera relevante para acreditar la existencia de una actuación sanitaria contraria a la "lex artis", que es el debate que se suscita en el recurso. Y es que, a la postre, el alegato que se

⁶¹ STS DE 20 de marzo de 2018 (1103/2018)



hace en el motivo hace supuesto de la causa, porque se toma como punto de partida la existencia de una serie de complicaciones, contrarias a las concluidas por los peritos que acoge la sentencia recurrida, para sobre ese presupuesto señalar que no constan esos datos en la historia clínica»⁶².

II) Funcionamiento anormal

El funcionamiento anormal de la Administración es el criterio imputación más repetido y que más coincide con la producción de una acción culposa o negligente. Es por ello, que este criterio sea el título de imputación preferente. Este tipo de actuación lleva consigo una serie de ilicitud ya que normalmente se infringe alguna norma, ya sea a través de una acción u omisión. Por lo que es necesario para determinar si existe o no indemnización el análisis de la normalidad o anormalidad del servicio⁶³.

En definitiva, el concepto de “anormalidad” es un concepto jurídico indeterminado, puesto contenido dependerá de lo decidido por los Jueces y Tribunales. No ocurre lo mismo con las listas de esperas, ya que su configuración otorga un tiempo máximo de espera cuyo incumplimiento tiene una serie de consecuencias. No obstante, el hecho de no existir un criterio determinado hace que los jueces a su propio arbitrio crean criterios ponderando los intereses que se planteen, pero siempre teniendo en cuenta el carácter directo y objetivo de la responsabilidad.

En cuanto al **riesgo sanitario** en la asistencia sanitaria, permite imputar todos los daños a la Administración, siempre que estos hayan

⁶² Vid. STS DE 20 de marzo de 2018 (1103/2018)

⁶³ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.312-313.



sido causados por un médico y que dicha lesión haya sido provocada dentro de los riesgos propios que acarrearán estas intervenciones médicas. Como ya comentamos anteriormente, el funcionamiento normal tiene carácter ordinario, es decir, aún cuando se cumpla con la diligencia debida, los particulares pueden sufrir de manera irreversible ciertos perjuicios irreversibles, como ejemplo típico de esto se encuentran los efectos secundarios que puede producir cualquier fármaco. Esto es lo que se conoce como riesgo conocido, pero en el que prevalece las ventajas de éste para hacer frente a la patología que se está tratando. Es por ello, que exista un nexo de causalidad entre la actuación llevada a cabo y el resultado lesivo, y que el paciente no tenga el deber jurídico de soportarlo. Por lo que no es suficiente que exista una simple relación de causalidad entre el daño ⁶⁴.

La doctrina mayoritaria se ha inclinado por «el riesgo creado en interés del servicio» como título de imputación por funcionamiento normal. Por tanto, el riesgo se acoge por la administración como cumplimiento de su deber prestacional y interés general. En conclusión, que el riesgo que asume la Administración no tiene otro fin que proteger a los individuos de los perjuicios que puedan realizarse en el ejercicio de sus funciones ⁶⁵.

Asimismo, es importante clasificar y delimitar el tipo de riesgo⁶⁶. Por lo que podemos diferenciar aquellos creados por los servicios de la administración sanitaria tendríamos:

⁶⁴PALOMAR OLMEDA, A, et al (2013), *Tratado de Derecho Sanitario (...)*, op.cit, pp.80-81.

⁶⁵ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.312-313.

⁶⁶ Ídem.



- I) **Riesgo ordinario:** Para entender este tipo de riesgo, el ejemplo más sencillo sería los efectos secundarios de los fármacos. Es decir, que el riesgo proviene de un acto médico conocido. Por ello, en estos casos, la información al paciente es un punto clave, ya que, en el caso de los efectos secundarios de los medicamentos, estos son considerados como una carga general que se debe soportar⁶⁷.
- II) **Riesgo terapéutico:** Este tipo de riesgo se considera «anormal», puesto que su aparición suele ser escasa. Por tanto, a diferencia del riesgo ordinario este suele ser excepcional pero conocido. Por lo que para determinar la responsabilidad de la administración es necesario delimitar que la lesión causada no sea resultado de su patología o de la evolución que es predecible⁶⁸.
- III) **Riesgo de desarrollo médico:** Este tipo sin embargo a diferencia de los otros dos, es desconocido y surge en casos muy excepcionales. Son aquellos riesgos que no se comprenden dentro del diagnóstico ordinario de la enfermedad del paciente, lo que conlleva a que el paciente no haya informado de esto, y por esta razón, no entran dentro del principio de información al particular. Sin embargo, que exista este riesgo no puede considerarse como un supuesto de fuerza mayor, ya que su origen se produce antes de la realización del servicio, pero sí se puede contextualizar en los casos fortuitos, y puede, por tanto, ser reparable⁶⁹.
- IV) **Riesgo del progreso:** Aquí nos referimos a responsabilidad de la administración por el funcionamiento normal cuya base no es otra que el riesgo crea por este servicio, por lo que efectivamente,

⁶⁷ VILLAR ROJAS, F. (1996), *La Responsabilidad de las Administraciones Sanitarias (...)*, op.cit, p.136-137.

⁶⁸ Ídem.

⁶⁹ RIVAS VALLEJO, P, *et al* (2009), *Derecho y Medicina (...)*, op.cit, pp. 1208-1210.



existiría una relación de causalidad entre daño y actuación, pero dichas consecuencias negativas se aceptan en favor del interés social. Dentro de los actos médicos sujetos a responsabilidad tendríamos: Los ensayos clínicos, la donación de sangre y plasma, y la donación y extracción de órganos. Estos actos destacan porque las consecuencias derivan de los resultados obtenidos no de los medios que se hayan practicado. Ningún paciente que intervenga en alguna de estas actuaciones tiene riesgo alguno, el riesgo es creado por el servicio y por ello es el servicio el responsable de reparar los daños que pudiesen surgir. Solamente podríamos hablar de riesgo excepcional en el caso de los ensayos clínicos ya que en los demás (extracción de órganos o transfusión sangre) las actuaciones son conocidas. Teniendo en cuenta en estos casos, que el producto era defectuoso desde el origen, por ejemplo, que la sangre ya estaba contaminada. Y, por último, el objetivo de estas intervenciones no es otro que el beneficio de la comunidad, y por esta razón, la administración tendrá el deber de reparar el daño. Por esto en estos casos, es muy importante el papel que juega el principio de precaución⁷⁰.

V) **Riesgo del paciente:** en cambio, en estos casos el riesgo ya no es en beneficio de la sociedad, si no en beneficio del paciente concreto, es por ello, que, en estos casos, la administración no sería responsable la administración, siempre y cuando, las lesiones que se produzcan sean resultado de su enfermedad y no exista una relación de causalidad directa.

⁷⁰ PALOMAR OLMEDA. A, et al (2013), *Tratado de Derecho Sanitario (...)*, op.cit, pp.200-201.



4.2.2.3 Criterios de imputación objetiva

En este punto, no nos vamos a extender demasiado, y haremos referencia a aquellos criterios más significativos para determinar la imputación objetiva. A modo de resumen, el sistema de responsabilidad administrativo tiene carácter objetivo, por lo que a la hora de reparar el daño o lesión producida será totalmente independiente si dichas lesiones han sido consecuencias de unas actuaciones lícitas o ilícitas. Por lo que simplemente basta con que exista un perjuicio efectivo, evaluable económicamente e individualizable a una persona concreta o a un grupo de personas.

Es importante matizar, en estos casos de responsabilidad sanitaria, la diferencia entre las obligaciones de medios y la de resultados. Puesto que, el fin básico de cualquier intervención médica no es otro que la curación o mejora de una patología, pero esto no supone la obligación por parte del profesional sanitario garantizar efectivamente tal curación, es por ello, que se determina como una intervención de medios objeto de una actuación diligente y conforme a la *lex artis*⁷¹. Diferenciando por ellos las obligaciones de resultados médicas que son aquellas de carácter voluntario cuyo objetivo no es otro que buscar una mejora sobre un cuerpo sano (ej: cirugía estética). Por lo que, en estos casos, el fin no es la curación de una patología si no más bien una satisfacción particular y voluntaria por parte del paciente.

Teniendo en cuenta todo lo dicho, podemos concluir que en este sector no se utiliza la presunción de culpa ni la inversión de la prueba, siendo tarea del paciente la prueba de culpa y su relación de causalidad. Sin embargo, no toda la jurisprudencia aboga por el mismo criterio, aunque la mayoría sí, existen sentencias en el que la carga prueba queda a cargo de los profesionales sanitarios debiendo probar que actuaron con la mayor diligencia debida (STS 15 de febrero de 1995)⁷².

⁷¹ RIVAS VALLEJO, P, *et al* (2009), *Derecho y medicina (...)*, op.cit, pp.1.209-1.211.

⁷² Ídem.



A continuación, haremos referencia a algunos de los criterios de imputación objetiva que la doctrina y jurisprudencia utilizan para delimitar esta.

A) Daño desproporcionado

Esta teoría introduce las presunciones como medio probatorio. Cuando se hace referencia a el término desproporcionado, no quiere decir que la lesión producida sea muy grave o significativa, si no requiere que sea resultado de un funcionamiento anormal de la administración.⁷³

En definitiva, un acto médico aun cuando se esté realizando conforme a las normas de la *lex artis* no interfiere a los resultados desfavorables que se puedan tener, y es por ello, que en los casos en que ese perjuicio comparándolo con las normas de la experiencia y sentido común, sea desproporcionado es cuando se aplica dicha teoría. Asimismo, en la actualidad se ha ido introduciendo el concepto de culpa virtual, definiéndose la culpa que surge aún cuando tal elemento no se da, pero el resultado es de una gran magnitud que se presume que hubo culpa. Esta consecuencia desproporcionada afirma la existencia del nexo de causalidad entre la lesión y la actuación médica, ya sea por acción u omisión ⁷⁴.

B) Teoría de la probabilidad estadística

Esta tesis doctrinal se utiliza en los supuestos en los que resulta prácticamente imposible determinar la exactitud de la relación de causalidad entre el daño y el acto realizado. Esta teoría proviene del sistema judicial norteamericano, conocido allí como «el criterio de probabilidad», y se aplica cuando el Tribunal da por probada la relación

⁷³ DÍAZ-REGAÑÓN GARCÍA-ALCALÁ, C (2006), *Responsabilidad objetiva (...)*, op.cit, p.137.

⁷⁴ RIVAS VALLEJO, P, *et al* (2009), *Derecho y Medicina (...)*, op.cit, p1.213.



de causalidad, y dichos elementos de previsibilidad son dados por un grado suficiente de probabilidad, por lo que se deja a la certeza para condenar al demandado⁷⁵.

4.3 RELACIÓN DE CAUSALIDAD

4.3.1 La necesaria vinculación con el servicio público

La relación de causalidad supone un elemento clave para determinar responsabilidad en la administración, es la relación existente entre el daño producido y la actuación efectuada. Esa actuación debe cumplir con los elementos esenciales de la responsabilidad, es decir, que dicho acto provenga de una acción u omisión por la actuación prestada.

Para encuadrar correctamente este nexo, es necesario atender al funcionamiento del servicio y al daño producido, teniendo en cuenta la separación de la organización de servicio y el acto médico. En los casos de organización de servicio, por ejemplo, la falta de camas o falta de personal se utilizan a la hora de determinar la relación de causalidad. Sin embargo, no ocurre lo mismo cuando se trata de un acto médico, ya que, en estos casos, para establecer el vínculo entran en juego dos elementos básicos. Por un lado, el cuadro clínico de la enfermedad, y, por otro lado, la limitación que tiene la medicina para alcanzar la perfección⁷⁶.

Por esta razón, la jurisprudencia diferencia entre las lesiones que son producidas en el normal transcurso de la enfermedad, de los que son provocados por el tratamiento recibido. Numerosas son las sentencias que hablan sobre esto, en concreto, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 27 de julio de 2009 donde dice:

⁷⁵ RIVAS VALLEJO, P, *et al* (2009), *Derecho y Medicina (...)*, op.cit, p1.214.

⁷⁶ VILLAR ROJAS, F. (1996), *La Responsabilidad de las Administraciones Sanitarias (...)*, op.cit, p.152.



Los criterios de imputación en los supuestos de asistencia sanitaria, se proyectan sobre dos ámbitos diferenciados: 1) Daños producto de la enfermedad: a) Los que la enfermedad produce necesariamente, a pesar de todos los tratamientos médicos por adecuados y eficaces que ellos sean, ya que vienen impuestos por el carácter caduco y enfermable de la condición humana. b) Los producidos por la enfermedad pero evitables con un tratamiento médico prestado a tiempo y adecuado y que su producción es debida a la falta de asistencia sanitaria o a que la prestación no fue adecuada. 2) Daños en los que el tratamiento médico es el factor determinante: a) Aquellos daños que son intrínsecos al tratamiento como tal y que por ello se producen de modo necesario por su finalidad terapéutica. b) Aquellos daños que el tratamiento médico produce al margen de su finalidad terapéutica y que son daños producidos bien porque no es el tratamiento procedente o adecuado el prestado o porque en su realización se introducen circunstancias que lo desnaturalizan y que son ajenas a la constitución individual del enfermo. Sólo los supuestos de los apartados b) darían lugar a la responsabilidad ⁷⁷.

En definitiva, la relación de causalidad es el nexo entre la acción u omisión propia del acto médico y el daño causado por esta actuación y sostiene a través de dos teorías tradicionales en el derecho; **La teoría de las equivalencias**, con la que se entiende se considera la causa del hecho todos aquellos elementos que hayan condicionado al resultado, por lo que la inexistencia de esos elementos no se hubiese producido el daño; **La teoría de la adecuación de la causa** que considera como causante de la lesión aquella causa más apropiada para producir el resultado⁷⁸.

⁷⁷ STSJ de la Comunidad Valencia de 27 de julio de 2009 (Nº 1114/2009).

⁷⁸ ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO, DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO (2009), *Manual sobre la responsabilidad (...)*, op.cit, p.401-402.



4.3.2 Exoneración de la responsabilidad: Causas de exclusión del nexo causal.

4.3.2.1 Consentimiento informado del paciente

El consentimiento del paciente supone un plus en el cumplimiento de la *lex artis*. Será una garantía para que el paciente tenga conocimiento de su patología y posibles alternativas sobre su curación y supone reconocer una función excluyente de la responsabilidad del servicio, ya que es el paciente quien consiente las consecuencias del tratamiento⁷⁹.

Asimismo, este derecho del paciente es reconocido como derecho constitucional que garantiza el derecho de la integridad física y moral contra cualquier clase de intervención en los que no medie consentimiento. Por ello, el Tribunal Constitución delimita dos principios básicos: el derecho a consentir una intervención en el cuerpo de un paciente, y el derecho a negarse a recibir cualquier tipo de actuación médica o tratamiento. En relación con el alcance de ese consentimiento, la doctrina entiende que ese consentimiento puede darse de manera oral, y es necesario, que para que el paciente sea informado sobre todo aquello relativo a su estado de salud, la evolución que va a conllevar, los tratamientos posibles y los efectos que tendrán. Si falta alguno de estos elementos, se entenderá que el consentimiento será viciado, ya que no se considerará como una decisión libre ni consciente⁸⁰.

En conclusión, en cuanto el consentimiento como presupuesto de exoneración de la responsabilidad, supone asumir por parte del paciente de manera libre y voluntaria el riesgo que el servicio desprende. No obstante, esto no significa que la administración no vaya a indemnizar. Por lo consentir una actuación médica consiste

⁷⁹ PALOMAR OLMEDA. A, et al (2013), *Tratado de Derecho Sanitario(...)*, op.cit, pp.146-148.

⁸⁰ VILLAR ROJAS, F. (1996), *La Responsabilidad de las Administraciones Sanitarias (...)*, op.cit, p.152.



en permitir tanto las ventajas y riesgos que deriven del servicio y asintiendo la carga que puede producirse en caso de que el tratamiento no salga como debería. Aquí se hace referencia a los riesgos ordinarios que se le informa al particular, incluso a los riesgos extraordinarios siempre que hayan sido trasladados al paciente⁸¹

4.3.2.2 Fuerza mayor

En el caso de fuerza mayor, “ENNECCERUS define la fuerza mayor como «el acontecimiento cognoscible, imprevisible que no deriva de la actividad en cuestión, sino que en este sentido viene de fuera, y cuyo efecto dañoso no podía evitar por las medidas de preocupación que racionalmente eran de esperar»⁸².

En definitiva, las actuaciones médicas deben realizarse conforme el estado actual de la ciencia médica, lo que supone aplicar la *lex artis* a cada caso concreto, sin embargo, se excluirá la responsabilidad en aquellos casos que los resultados no se le puedan imputar al médico por ser imprevisibles o inevitables.

4.3.2.3 Caso fortuito

El caso fortuito es definido por la doctrina como, toda situación que sea totalmente inevitable o siendo previsible sea inevitable. En la normativa, no se delimita este concepto, sin embargo, el Código Civil en su artículo 1.105 establece que nadie va a responder de aquellos sucesos que no se puedan prevenir o pudiéndose prevenir fueran inevitables. La fundamentación de este concepto viene dada por la imprevisibilidad de la situación, lo que reconoce que no puede efectuarse ese nexo de causalidad, lo que podría imputarse a la culpabilidad, constituyendo un límite a la obligación de la Administración de resarcir el daño producido en el ejercicio de sus actuaciones. Por esta razón, el caso fortuito supone una causa de exclusión de la responsabilidad.

⁸¹ PALOMAR OLMEDA, A, et al (2013), *Tratado de Derecho Sanitario (...)*, op.cit. pp.146-148.

⁸² RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, p.109.



Asimismo, es importante, establecer que el caso fortuito a diferencia de la fuerza mayor es aquella situación imprevisible, que en el caso de haber sido provista se podría haber evitado, mientras que la fuerza mayor sería imprevisible o que pudiendo ser previsible no se podría haber evitado⁸³.

5. CONCLUSIONES.

Primera. - La responsabilidad de la administración pública, incluso la sanitaria, es de carácter objetiva y no de naturaleza subjetiva. Sin embargo, bajo mi humilde opinión el artículo 106.2 de la Constitución española, no especifica necesariamente dicho carácter. Dicho artículo no impide que la culpabilidad del hecho actúe como título de imputación en los casos de funcionamiento anormal de la administración. Tanto la doctrina como la jurisprudencia ha ido a lo largo de los años, articulando este carácter objetivo para evitar que la propia Administración asuma responsabilidades en casos en los que no procede. En ocasiones, utilizan el título de imputabilidad de la culpa como alternativa a la objetividad. Sin embargo, como la corriente dominante defiende que la culpa no entra como título de imputación en casos de la administración es por lo se le da gran importancia al nexo de causalidad entre actuación (título de imputación) y el resultado lesivo limitando en cierta forma, la responsabilidad.

Segunda. - La responsabilidad administrativa es una garantía patrimonial de carácter constitucional (art. 106.2 CE) que protege a los ciudadanos de todas las “lesiones” que sufran en sus bienes, derechos e intereses, teniendo un carácter “integral”.

Tercera. - La responsabilidad es «directa» y no subsidiaria, no es posible por esta vía dirigirse contra el funcionario, sino que es la misma Administración pública la que

⁸³ RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2004), *Responsabilidad médica (...)*, op.cit, pp.107-108.



cubre las lesiones en sentido jurídico provocadas por todos sus agentes, sin perjuicio del derecho de repetición que la misma ostenta frente a ellos.

Cuarta. - El tema de la responsabilidad es de naturaleza “pretoriana” o judicial, manteniendo los Tribunales posturas más “restrictivas” y, en no pocos casos, contradictorias desde un planteamiento general, por cuanto están apegadas al caso particular.

Quinta. - En el ámbito sanitario la responsabilidad objetiva se matiza considerablemente por la aplicación del principio de “*lex artis ad hoc*”. De este modo, no basta con la existencia de una relación de causalidad sino la infracción de dicha *lex artis* para imputar la lesión a la Administración.

Sexta. – La jurisprudencia y la doctrina defienden la necesidad un reconocimiento legal más exhaustivo y esclarecedor para una aplicación más justa en los temas de responsabilidad. Por ello, es necesario que tanto la legislación, jurisprudencia y doctrina vaya evolucionando en conjunto con la sociedad y vayan siendo conscientes de las nuevas situaciones que puedan darse.

Séptima. – Es necesaria una reforma en la normativa de la responsabilidad para que la seguridad jurídica de los ciudadanos y de la Administración no se vea afectada por una disparidad de criterios.



6. BIBLIOGRAFÍA

- ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO, DIRECCIÓN JURÍDICA DEL ESTADO, *Manual sobre la Responsabilidad Sanitaria*, Editorial Aranzadi; Año 2009 (1º edición)
- DÍAZ-REGAÑÓN GARCÍA-ALCALÁ, C. *Responsabilidad objetiva y nexo causal en el ámbito sanitario*, Editorial Comares; Año 2006.
- ESPAÑA. Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre expropiación forzosa. [Internet]. Boletín Oficial del Estado, 17 de diciembre de 1954, pp. 08261-08278. [consultado 4 de enero de 2020]. Disponible en: <https://www.boe.es/boe/dias/1954/12/17/pdfs/A08261-08278.pdf>
- ESPAÑA. Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana [Versión electrónica. Base de datos de Cendoj] Sentencia núm. 1114/2009. [Consultado el 17 de enero de 2020]. Disponible en: <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&database=AN&reference=4973319&links=hipnosis&optimize=20091126&publicinterface=true>
- ESPAÑA. Tribunal Superior de Justicia de Canarias. [Versión electrónica. Base de datos de Cendoj] Sentencia núm. 562/2016 de 19 de diciembre [Consultado el 8 de enero de 2020]. Disponible en: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/ae48b05f3283a0b2/20170621>
- ESPAÑA. Tribunal Supremo [Versión electrónica. Base de datos de Cendoj] Sentencia núm. 1103/2018 de 20 de marzo de 2018 [Consultado el 8 de enero de 2020]. Disponible en: <http://www.poderjudicial.es/search/documento/TS/8665252/Responsabilidad%20patrimonial/20190221>
- HURTADO DÍAZ GUERRA, I “Tesis doctoral: EL DAÑO MORAL EN LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL SANITARIA: CRITERIOS DE



RACIONALIZACIÓN.”. *Facultad de Derecho. Departamento de Derecho Público. Universidad Autónoma de Madrid*, Año 2017. Disponible en: https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/679768/hurtado_diaz_guer-ra_isabel.pdf?sequence=1

- LEFEBVRE, F, *Ejercicio profesional de la Abogacía 2020*, Editorial Francis Lefebvre; Año 2019.
- PALOMAR OLMEDA. A, *et al, Tratado de Derecho Sanitario Volumen II*, Editorial Thomson Reuters Aranzadi; Año 2013 (1º edición)
- PUEYO CALLEJA, F.J “LA RESPONSABILIDAD SANITARIA: MOMENTO ACTUAL DE LA JURISPRUDENCIA CIVIL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA”, *Revista Derecho y Salud, Vol. 17, Extraordinario XVII Congreso*; Año 2009, pp. 80-100. Disponible en: [file:///C:/Users/eu_cg/Downloads/Dialnet-LaResponsabilidadSanitaria-2947942%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/eu_cg/Downloads/Dialnet-LaResponsabilidadSanitaria-2947942%20(3).pdf)
- RIVAS VALLEJO, P y GARCÍA VALVERDE, M, *Derecho y medicina Cuestiones jurídicas para profesionales de la salud*, Editorial Thomson Reuters; Año 2009 (1º edición)
- RODRÍGUEZ LÓPEZ, P, *Responsabilidad médica y hospitalaria*, Editorial Bosch; Año 2004 (1º edición)
- VILLAR ROJAS, F, *La Responsabilidad de las Administraciones Sanitarias: Fundamentos y límites*, Editorial Praxis; Año 1996 (1º edición)