



Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 33 de Madrid

c/ Princesa, 5 , Planta 3 - 28008

45029750

NIG: 28.079.00.3-2019/0018559

Procedimiento Abreviado 338/2019 (Procedimiento Ordinario)

Demandante: D.

PROCURADOR Dña.

Demandado:

Codemandado:

PROCURADOR D.

Alvaro Sardinero García
Abogado

C/ Francisco Silvela, 19 Entpta. F

28028 - MADRID

Tel. y Fax: 91 308 37 60

SENTENCIA Nº 50/2021

En Madrid, a 09 de febrero de 2021.

La Ilma. Sra. Dña. LORETO FELTRER RAMBAUD Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 33 de MADRID ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso contencioso-administrativo registrado con el número 338/2019 y seguido por el Procedimiento Abreviado en el que se impugna la siguiente actuación administrativa: Resolución de 17/06/2019 de la

que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el recurrente el 14/03/2017.

Son partes en dicho recurso: como recurrente D.

, representado por la PROCURADORA Dña.

, y dirigido por el Letrado D. ÁLVARO SARDINERO GARCÍA, como demandada la

, representada por el PROCURADOR D.

, y dirigida por la Letrada D^a

y como codemandada

representada por el PROCURADOR D.

y dirigida por la Letrada D^a



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: 125926215279151495548



Madrid

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el recurrente mencionado anteriormente se presentó escrito de demanda de Procedimiento Abreviado contra la actuación administrativa señalada, en la que tras exponer los Hechos y Fundamentos de derecho que estimó pertinentes en apoyo de su pretensión terminó suplicando al Juzgado dictase Sentencia estimatoria del recurso contencioso-administrativo interpuesto.

SEGUNDO.- Admitida a trámite conforme a las reglas del artículo 78 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), se reclamó el expediente administrativo al órgano de que dimana la resolución recurrida y se señaló día y hora para la celebración del juicio, citándose a las partes.

Se dictó diligencia final para práctica de prueba.

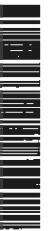
TERCERO.- En este procedimiento se han observado las prescripciones legales en vigor del procedimiento abreviado, menos el plazo para dictar sentencia debido a la acumulación de trabajo de este Juzgado como consecuencia de las circunstancias actuales causadas por la declaración del Estado de alarma.

CUARTO.- La cuantía de este pleito quedó definitivamente fijada en 30.000,00 euros

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La representación procesal de DON
impugna la Resolución de 17/06/2019 de la
que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el recurrente el 14/03/2017 por los daños y perjuicios ocasionados por la deficiente asistencia sanitaria que concreta en la falta de información sobre la posibilidad de conservación de esperma con carácter previo a un tratamiento de quimioterapia.

El recurrente solicita que se dicte una sentencia estimatoria que declare la responsabilidad patrimonial por los daños causados y condene a la Administración al pago



de 30.000,00 euros de indemnización, más los intereses devengados desde la fecha de la reclamación, con expresa condena en costas.

Alega en defensa de sus intereses que el funcionamiento del servicio público le ha causado un daño que no tiene el deber jurídico de soportar, ello debido a la infracción del derecho a la información asistencial, al facilitarle una información deficiente y precipitada sobre las posibles consecuencias del tratamiento oncológico con quimioterapia, especialmente la esterilidad, así como la ausencia de información acerca de la criopreservación de semen antes de iniciar dicho tratamiento. Por último, señala que la reclamación se presentó dentro del plazo fijado normativamente para ello.

La Letrada de la Comunidad Autónoma se opone a las pretensiones de la parte actora con los argumentos expresados en el acto de la vista, se remite a la resolución impugnada e invoca la prescripción de la acción pues considera que el dies a quo para el cómputo del plazo se retrotrae a 27/06/2014, primera fecha en que se comunicó al recurrente el efecto de la posible esterilidad por el tratamiento de quimioterapia que se le iba a aplicar para la curación del cáncer que padecía.

Subsidiariamente imputa la responsabilidad a

La Letrada de la

niega la responsabilidad al estimar que no hay mala praxis ni ausencia de la información facilitada, señala que el demandante tenía un linfoma muy grave y gracias a la asistencia médica deparada superó la enfermedad. Señala que la sí informó de los efectos secundarios implícitos al tratamiento de quimioterapia, se remite al consentimiento informado suscrito por el paciente. Indica que el tratamiento de quimioterapia no siempre produce infertilidad, pero el trasplante de médula ósea produce esterilidad segura. A ello añade que la cuantía de los daños reclamados no está explicada, se desconoce la fórmula empleada para dicho importe.

SEGUNDO.- Conviene recordar ahora que el artículo 106.2 de la Constitución Española proclama la responsabilidad patrimonial de la Administración, al disponer 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"*.



En idénticos términos se expresa el artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), que dice *"1. 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.*

La anulación en vía administrativa o por el orden jurisdiccional contencioso administrativo de los actos o disposiciones administrativas no presupone, por sí misma, derecho a la indemnización.

2. En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas."

La doctrina jurisprudencial en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración recogida, entre otras, en las sentencias del Tribunal Supremo de 05/11/2012 y de 29/07/2013, exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

1º.- Un hecho imputable a la Administración, bastando con acreditar que el daño se ha producido en el desarrollo de una actividad cuya titularidad corresponde a un ente público.

2º.- Un daño antijurídico producido, en cuanto detrimento patrimonial injustificado, o lo que es igual, que el que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportar.

El daño o perjuicio patrimonial ha de ser real, no basado en meras esperanzas o conjeturas, evaluable económicamente, efectivo e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

La Sentencia del Tribunal Supremo, de 15/03/2011, con cita de la de 01/07/2009, declara que *"no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa"*. Y añade que, conforme a la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de septiembre de 2007, *"la viabilidad de la responsabilidad patrimonial de la Administración exige la antijuridicidad del resultado o lesión siempre que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido"*. Finalmente, insiste en que *"es doctrina jurisprudencial consolidada la que sostiene la exoneración de responsabilidad para la*



Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado o la de un tercero la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público (Sentencias, entre otras, de 21 de marzo, 23 de mayo, 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996, 16 de noviembre de 1998, 20 de febrero, 13 de marzo y 29 de marzo de 1999)".

3º.- Relación de causalidad entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño producido.

Se ha de señalar que el concepto de relación causal se reduce a fijar qué hecho o condición puede ser considerado como relevante por sí mismo para producir el resultado final, como presupuesto o "*conditio sine qua non*", esto es, como acto o hecho sin el cual es inconcebible que otro hecho o evento se considere consecuencia o efecto del anterior, aunque es necesario además que resulte normalmente idóneo para determinar aquel evento o resultado teniendo en consideración todas las circunstancias del caso, hasta alcanzar la categoría de causa adecuada, eficiente y verdadera del daño (sentencias del Tribunal Supremo de 26/09/1998 y de 16/02/1999, entre otras).

4º.- Ausencia de fuerza mayor, como causa extraña a la organización y distinta del caso fortuito, supuesto este que sí impone la obligación de indemnizar.

5º.- Que el derecho a reclamar no haya prescrito, lo que acontece al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo, si bien, en caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, dicho plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.

También es doctrina jurisprudencial consolidada la que entiende que esa responsabilidad patrimonial es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión, aunque es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, dado que no es posible constituir a la Administración en aseguradora universal (sentencias del Tribunal Supremo de 21/07/2011 y 14/11/2011, entre otras).

En interpretación de esta normativa en asuntos de reclamaciones de responsabilidad patrimonial derivadas de asistencia sanitaria, la doctrina jurisprudencial -por todas, la sentencia del Tribunal Supremo de 09/12/2008- tiene declarado que "*(...) el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial no impide que para su exigencia, como señala la*



sentencia de 7 de febrero de 2006, sea imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido. A tal efecto, la jurisprudencia viene modulando el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial, rechazando que la mera titularidad del servicio determine la responsabilidad de la Administración respecto de cualquier consecuencia lesiva relacionada con el mismo que se pueda producir, lo que supondría convertir a la Administración en aseguradora universal de todos los riesgos, con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, siendo necesario, por el contrario, que esos daños sean consecuencia del funcionamiento normal o anormal de la Administración (Ss. 14/10/2003 y 13/11/1997). La concepción del carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial que se mantiene por la parte recurrente no se corresponde con la indicada doctrina de esta Sala y la que se recoge en la sentencia de 22 de abril de 1994, que cita las de 19 enero y 7 junio 1988, 29 mayo 1989, 8 febrero 1991 y 2 noviembre 1993, según la cual: "esa responsabilidad patrimonial de la Administración se funda en el criterio objetivo de la lesión, entendida como daño o perjuicio antijurídico que quien lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar, pues si existe ese deber jurídico decae la obligación de la Administración de indemnizar" (en el mismo sentido sentencias de 31/10/2000 y 30/10/2003)".

Hay que precisar que, cuando se trata de reclamaciones derivadas de actuaciones sanitarias, la doctrina jurisprudencial viene declarando que no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable), sino que es preciso acudir al criterio de la "*lex artis*" como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en 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, de manera que, si el servicio sanitario o médico se prestó correctamente y de acuerdo con el estado del saber y de los medios disponibles, la lesión causada no constituiría un daño antijurídico – sentencia del Tribunal Supremo de 14/10/2002, con cita de la de 22/12/2001-.

En este sentido, en la sentencia del Tribunal Supremo de 09/10/2012 se declaraba:

"(...) debemos insistir en que, frente al principio de responsabilidad objetiva interpretado radicalmente y que convertiría a la Administración sanitaria en aseguradora del resultado positivo y, en definitiva, obligada a curar todos las dolencias, la responsabilidad de la Administración sanitaria constituye la lógica consecuencia que



caracteriza al servicio público sanitario como prestador de medios, pero, en ningún caso, garantizador de resultados, en el sentido de que es exigible a la Administración sanitaria la aportación de todos los medios que la ciencia en el momento actual pone razonablemente a disposición de la medicina para la prestación de un servicio adecuado a los estándares habituales; conforme con este entendimiento del régimen legal de la responsabilidad patrimonial, en modo alguno puede deducirse la existencia de responsabilidad por toda actuación médica que tenga relación causal con una lesión y no concurra ningún supuesto de fuerza mayor, sino que ésta deriva de la, en su caso, inadecuada prestación de los medios razonablemente exigibles (así Sentencia de esta Sala de 25 de febrero de 2.009, recurso 9.484/2.004 , con cita de las de 20 de junio de 2.007 y 11 de julio del mismo año).

Con esto queremos decir que la nota de objetividad de la responsabilidad de las Administraciones Públicas no significa que esté basada en la simple producción del daño, pues además este debe ser antijurídico, en el sentido que no deban tener obligación de soportarlo los perjudicados por no haber podido ser evitado con la aplicación de las técnicas sanitarias conocidas por el estado de la ciencia y razonablemente disponibles en dicho momento, por lo que únicamente cabe considerar antijurídica la lesión que traiga causa en una auténtica infracción de la lex artis (...)".

TERCERO.- El objeto de debate radica en la omisión de información o información incompleta o tardía sobre el riesgo de infertilidad que corría el paciente, hoy recurrente, con el tratamiento de quimioterapia y trasplante de médula y la posibilidad de criopreservación de semen no ofrecida al recurrente. Esta es la circunstancia que motiva la reclamación.

Es reiterada la jurisprudencia (por todas, STS de 09/03/2005) que establece que:

“Es evidente que la exigencia del consentimiento informado constituye una obligación impuesta por la Ley General de Sanidad cuyo artículo 10 expresa, como hemos recordado en Sentencia de 18 de junio de 2004 , que toda persona tiene, con respecto a las distintas Administraciones públicas sanitarias, entre otros aspectos, derecho a que se le dé en términos comprensibles, a él y a sus familiares o allegados, información completa y continuada, verbal y escrita sobre su proceso, incluyendo diagnóstico, pronóstico y alternativas de tratamiento, así como a la libre elección entre las opciones que le presente el responsable médico de su caso, siendo preciso el previo consentimiento escrito del usuario para la realización de cualquier intervención excepto, entre otros casos que ahora no interesan, cuando no esté capacitado para tomar decisiones, en cuyo caso, el derecho



corresponderá a sus familiares o personas a él allegadas; y finalmente a que quede constancia por escrito de todo su proceso .

Está pues, por lo tanto, el consentimiento informado, como decíamos en aquella sentencia, estrechamente relacionado, según la doctrina, con el derecho de autodeterminación del paciente característico de una etapa avanzada de la configuración de sus relaciones con el médico sobre nuevos paradigmas y que en la fecha en que se produce la intervención quirúrgica a que da lugar a este proceso constituye una institución recientísima en el plano de nuestra legislación.

Como decimos en aquella sentencia, la regulación legal debe interpretarse en el sentido de que no excluye de modo radical la validez del consentimiento en la información no realizada por escrito. Pero sin embargo, al exigir que el consentimiento informado se ajuste a esta forma documental, más adecuada para dejar la debida constancia de su existencia y contenido, la nueva normativa contenida en la Ley General de Sanidad tiene virtualidad suficiente para invertir la regla general sobre la carga de la prueba.”

En la STS de 02/11/2011 declara el Tribunal que “la falta o insuficiencia de la información debida al paciente... constituye en sí misma o por sí sola una infracción de la "lex artis ad hoc", que lesiona su derecho de autodeterminación al impedirle elegir con conocimiento y de acuerdo con sus propios intereses y preferencias entre las diversas opciones vitales que se le presentan. Causa, pues, un daño moral, cuya indemnización no depende de que el acto médico en sí mismo se acomodara o dejara de acomodarse a la praxis médica, sino de la relación causal existente entre ese acto y el resultado dañoso o perjudicial que aqueja al paciente. O, dicho en otras palabras, que el incumplimiento de aquellos deberes de información sólo deviene irrelevante y no da por tanto derecho a indemnización cuando ese resultado dañoso o perjudicial no tiene su causa en el acto médico o asistencia sanitaria (sentencias de este Tribunal Supremo, entre otras, de 26 de marzo y 14 de octubre de 2002, 26 de febrero de 2004, 14 de diciembre de 2005, 23 de febrero y 10 de octubre de 2007, 1 de febrero y 19 de junio de 2008, 30 de septiembre de 2009 y 16 de marzo, 19 y 25 de mayo y 4 de octubre de 2011)".

En el presente no consta que se proporcionara al paciente información verbal ni escrita sobre la criopreservación, sino únicamente se le informa el día antes de iniciar el tratamiento de quimioterapia del riesgo de infertilidad. No consta en el expediente administrativo, ni se ha aportado por la Administración demandada el consentimiento informado suscrito antes del trasplante de médula, en el que se incluye el efecto de la



infertilidad. Esta circunstancia queda acreditada por el Informe de la Inspección Médica de la _____ en relación a la reclamación del recurrente por la asistencia que se le prestó en el _____, que obra en los folios 1595 a 1601, en el que se efectúa el siguiente juicio crítico y conclusión:

"7 JUICIO CRÍTICO:

Se trata de un varón de 35 años que fue diagnosticado mediante biopsia ganglionar realizada el 16/05/2014 y con informe validado el 04/06/2014 de linfoma T anaplásico de células grandes ALK negativo. Se trata de un linfoma agresivo y de mal pronóstico cuyo tratamiento es la administración de quimioterapia mediante una serie de fármacos con alta probabilidad de alteración de la espermatogénesis, llegando a producir pérdida de fertilidad transitoria o permanente y por lo tanto esterilidad.

A partir de esa fecha se le realizaron al paciente todos los estudios de extensión necesarios, pero no se le informó expresamente, de las consecuencias que dicho tratamiento podía tener sobre la pérdida de fertilidad hasta un día antes del ingreso para la administración de QT, en la que firma el Cl. (16/06/2014).

La Jefe de Sº de Hematología informa que no se le informó expresamente de este efecto secundario, como se hace habitualmente de rutina, debido a la "enorme presión que impusieron el paciente y su familia y al deseo de iniciar con mayor urgencia el tratamiento con QT.... presión por otro lado que puede ser entendible, debido al tipo de enfermedad que padecía y , frente a la alternativa que figura en el CI a la QT propuesta de "Demorar el inicio de tratamiento, reduciendo las posibilidades de controlar la enfermedad..."

Por otro lado considero que hubo tiempo suficiente desde la fecha de la realización de la biopsia y validación del dicho informe diagnóstico para informar al paciente y darle la posibilidad de acudir a la consulta de Ginecología del mismo centro sanitario para la preservación de la fertilidad antes del inicio del tratamiento con QT. Como puede comprobarse en las dos ocasiones en que se le envió al paciente a dicho servicio, una vez iniciado los ciclos de QT fue atendido en 24 horas en la primera ocasión y 6 días más tarde en la segunda.

Finalmente, añadir que en un centro sanitario como al que se le reclama que cuenta un equipo multidisciplinar de Oncohematología en el que estas actuaciones están protocolizadas, tal como dice la Jefe de Sº se realizan habitualmente", no creo justificable que se produzca este retraso en la información al paciente.

8.- CONCLUSIÓN



Se considera que no se informó con el tiempo suficiente al paciente sobre los efectos secundarios que podía tener el tratamiento que iba a recibir sobre su fertilidad, con lo cual no pudo realizar una criopreservación, produciendo dicho tratamiento esterilidad.”

Dada la anterior circunstancia se encuentra probada la existencia del nexo causal invocado por la parte actora entre el servicio prestado y el daño causado al recurrente. Puesto que la omisión de la información constituye un daño autónomo que ha afectado al derecho de autodeterminación del paciente que debe ser, por sí mismo, indemnizado, como tal daño moral autónomo.

Como establece la STS de 04/04/2000, *“Esta situación (se refiere la citada STS a la omisión del consentimiento informado) no puede ser irrelevante desde el punto de vista del principio de autonomía personal, esencial en nuestro Derecho, que exige que la persona tenga conciencia, en lo posible y mientras lo desee, de la situación en que se halla, que no se la sustituya sin justificación en el acto de tomar las decisiones que le corresponden y que se le permita adoptar medidas de prevención de todo orden con que la persona suele afrontar los riesgos graves para su salud. Esta situación de inconsciencia provocada por la falta de información imputable a la Administración sanitaria del riesgo existente, con absoluta independencia de la desgraciada cristalización en el resultado de la operación que no es imputable causalmente a dicha falta de información o de que esta hubiera tenido buen éxito, supone por sí misma un daño moral grave, distinto y ajeno al daño corporal derivado de la intervención.”*

En el caso de autos es este daño moral el único que debe ser indemnizado, pues no se ha invocado ninguna infracción a la "lex artis" en los tratamientos y decisiones terapéuticas adoptadas.

El daño antijurídico que por el recurrente se ha padecido como consecuencia de la atención sanitaria es únicamente el daño moral autónomo consistente en la vulneración del derecho del paciente a ser informado de los riesgos derivados del tratamiento y de las posibilidades que entonces tenía para paliar la infertilidad.

CUARTO.- Se alega por la parte demandada la extemporaneidad de la reclamación de responsabilidad patrimonial dado que ha transcurrido más de una año desde el 14/06/2014, fecha en que tuvo conocimiento el recurrente de la imposibilidad de la criopreservación en su caso. Hecho que la parte actora niega pues afirma que no tuvo conocimiento de que su infertilidad era irreversible hasta enero de 2017.



Efectivamente el artículo 67 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) prevé que *“1. Los interesados sólo podrán solicitar el inicio de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, cuando no haya prescrito su derecho a reclamar. El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste 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.”*

Se trata pues en el presente caso de fijar el día a quo para el cómputo del plazo de un año conforme al artículo 67 LPAC citado.

Tal y como afirma el demandante en el Folio 31 del expediente administrativo consta un Informe de Hematología Clínica-C de 26/06/2014 en el que se indica *“Se remite a Ginecología para criopreservación de semen.”*

En el Folio 33 EA figura Informe de Ginecología-C, en el que se incluye *“Anamnesis actual: El varón ha solicitado acudir para preservación de fertilidad a su hematólogo, ha iniciado hace 1 semana con la quimioterapia. Le explico que en este momento no es posible la criopreservación por potenciales problemas teratogénicos. Cuando termine con QT y pasen al menos 3 meses podríamos hacer estudio y valorar la criopreservación.”*

En el Folio 71 consta Informe para estudio de fertilidad emitido el 19/09/2016 y suscrito por la Doctora de Hematología, en el que se indica *“El paciente solicita realizar pruebas de fertilidad, se recomienda a partir del año del trasplante.”*

Así las cosas, el plazo para el ejercicio de la acción de responsabilidad se habría de computar un año después del trasplante de médula, fecha en la que confirman al recurrente que su infertilidad es irreversible, esto es el 25/01/2017, según el Análisis de semen aportado por el demandante en el que se observa *“No se encuentran espermatozoides en la muestra analizada”*. En consecuencia, la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada en vía administrativa el 14/03/2017, se formula dentro del año en que quedan constatadas las secuelas.

QUINTO.- Por último la parte actora valora el daño en 30.000,00 euros, pero tal y como señala la parte demandada no razona el cálculo de la cuantía, no aporta elemento alguno que permita conocer el sistema para llegar a esa conclusión.



Según la sentencia del Tribunal Supremo de 25/05/2016: "*La doctrina de la pérdida de oportunidad exige que la posibilidad frustrada no sea simplemente una expectativa general, vaga, meramente especulativa o excepcional ni puede entrar en consideración cuando es una ventaja simplemente hipotética... La cuantificación de la indemnización, atendiendo a las circunstancias del caso, exige tener en cuenta que en la pérdida de oportunidad no se indemniza la totalidad del perjuicio sufrido, sino que precisamente ha de valorarse la incertidumbre acerca de que la actuación médica omitida pudiera haber evitado o minorado el grave cuadro que, como consecuencia del sufrimiento fetal padecido durante el parto, presenta el menor...*".

Así las cosas, en el presente supuesto el daño indemnizable es el daño moral, su resarcimiento carece de módulos objetivos, lo que conduce a valorarlo en una cifra razonable, que, como señala la jurisprudencia, siempre tendrá un cierto componente subjetivo, dadas las dificultades que comporta la conversión de circunstancias complejas y subjetivas en una suma dineraria (por todas, la sentencia del Tribunal Supremo de 19/12/1997)

Dado que la parte actora no razona la forma en que ha cuantificado el importe de la indemnización reclamada y que la información tardía obedeció en parte a la necesidad de facilitar al recurrente un tratamiento urgente para su salud y que se ha evidenciado eficaz para la curación de su enfermedad, y que hubo complicaciones posteriores que agravaron las consecuencias en la situación de infertilidad, se considera adecuado a derecho reducir la indemnización solicitada hasta 18.000,00 euros por daño moral, más los intereses devengados desde la reclamación en vía administrativa, estimando en parte el recurso.

Se declara la obligación solidaria de indemnizar al recurrente del _____ como titular del servicio público y de la _____ como prestadora del servicio.

SEXTO.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 139 de la LJCA, no procede hacer expresa condena en costas.

Vistos los preceptos citados y los demás de general y pertinente aplicación,



FALLO

ESTIMAR EN PARTE el recurso contencioso administrativo presentado por la representación procesal de DON _____ contra la Resolución de 17/06/2019 de la _____ que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el recurrente el 14/03/2017 por los daños y perjuicios ocasionados por la deficiente asistencia sanitaria que concreta en la falta de información sobre la posibilidad de conservación de esperma con carácter previo a un tratamiento de quimioterapia. Resolución que se anula por ser contrario a derecho y se declara la obligación solidaria de indemnizar al recurrente del _____ y de la _____ con la cantidad de 18.000,00 euros por daño moral, más los intereses devengados desde la reclamación en vía administrativa. Sin costas.

Esta resolución es firme y contra la misma no cabe interponer recurso ordinario alguno.

Así lo acuerda, manda y firma la Ilma. Sra. Dña. LORETO FELTRER RAMBAUD Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 33 de los de Madrid.

Alvaro Sardinero García
Abogado
C/ Francisco Silveira, 19 Entpta. F
28028 - MADRID
Tel. y Fax: 91 303 37 60

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia estimatoria en parte firmado electrónicamente por LORETO FELTRER RAMBAUD