



Roj: **SJCA 1372/2017** - ECLI: **ES:JCA:2017:1372**

Id Cendoj: **10037450012017100003**

Órgano: **Juzgado de lo Contencioso Administrativo**

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **16/11/2017**

Nº de Recurso: **123/2017**

Nº de Resolución: **133/2017**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **JESUS LUIS RAMIREZ DIAZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1

CACERES

SENTENCIA: 00133/2017

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Modelo: N11600

AVDA. HISPANIDAD

Equipo/usuario: EQ2

N.I.G: 10037 45 3 2017 0000243

Procedimiento: PA PROCEDIMIENTO ABREVIADO 0000123 /2017 /

Sobre: ADMINISTRACIÓN DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

De D/Dª:

Abogado:

Procurador D./Dª:

Contra D./Dª

Abogado:

Procurador D./Dª

SENTENCIA

En CÁCERES, a dieciséis de Noviembre de dos mil diecisiete.

El Ilmo. Sr. D. JESUS LUIS RAMIREZ DIAZ, MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado de lo Contencioso/Administrativo nº 1 de CACERES y su Partido, habiendo visto los presentes autos de PROCEDIMIENTO ABREVIADO nº 123/2017, seguidos ante este Juzgado a instancias de Dª Rosaura , representada por el Procurador D. Antonio Roncero Aguila y asistido por el Letrado D. Jesús de Jorge Luis, contra la CONSEJEERIA DE SANIDAD Y POLITICAS SOCIALES DE LA JUNTA DE EXTREMADURA, representada y asistida por la letrada de los Servicios Jurídicos de la Junta de Extremadura, sobre Responsabilidad Patrimonial y,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador D. Antonio Roncero Aguila, en nombre y representación de Dª Rosaura , se presentó demanda ante este Juzgado mediante la que interponía recurso contencioso administrativo contra la resolución de la Secretaría General del Servicio Extremeño de Salud de 19 de abril de 2017, por el que se desestima la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada por la hoy recurrente.



SEGUNDO.- Por resolución de fecha 1 de septiembre de 2017, se admitió la competencia de este Juzgado para el conocimiento de la pretensión deducida, admitiéndose a trámite por las normas del procedimiento abreviado, regulado en el art. 78 de la L.J.C.A., y señalándose para la celebración del juicio el día 6 de noviembre del presente año, a las 11,20 horas, recabándose el expediente administrativo y dándose traslado del mismo a las partes personadas.

TERCERO.- Al acto del juicio comparecieron las partes litigantes.

Abierto el acto y concedida la palabra al recurrente, se afirmó y ratificó en la demanda. Concedida la palabra a la Administración demandada, se opuso a la demanda, en base a las consideraciones expuestas en el acto del juicio, practicándose la prueba propuesta en la forma obrante en autos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de impugnación en el presente recurso contencioso administrativo la resolución de la Secretaría General del Servicio Extremeño de Salud de 19 de abril de 2017, por el que se desestima la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada por la hoy recurrente.

SEGUNDO.- Alega la recurrente que el día 15 de febrero de 2008, acudió al Hospital Ciudad de Coria para someterse a una operación por histeroscopia con anestesia general, operación posterior a un parto y a un legrado. Una vez finalizada la operación, al haber necesitado anestesia general, tuvo que permanecer en la sala de reanimación hasta que el anestesista D. Ezequiel comprobase que expulsaba la anestesia y que se encontraba consciente, para poder trasladarla a la planta correspondiente del hospital. El anestesista D. Ezequiel, aprovechando el estado de semi inconsciencia de la recurrente y prevaliéndose de su condición de médico, comenzó a abusar sexualmente de la misma, tocándole y pellizcándole los pezones, y apretando la mano de ésta contra el pene del mismo. La recurrente tuvo temor de denunciar lo sufrido porque pensó que nadie la iba a creer, pero, aun así, ese mismo día puso de manifiesto lo ocurrido a la enfermera encargada de Atención al Paciente del Hospital Ciudad de Coria, pero ésta le dijo que podrían ser alucinaciones producto de los efectos de la anestesia general. Desde el propio hospital la llamaron para que pusiese una queja por escrito, alegando que si no lo hacía el hospital no podría tomar cartas en el asunto. En abril de 2008, le informaron que ella no había sido la única víctima de abusos sexuales por parte del anestesista D. Ezequiel, ya que habían denunciado en las diferentes sedes de la Guardia Civil de la comarca diez mujeres los mismos hechos. El procedimiento de abusos sexuales que llevaba a cabo el anestesista siempre era el mismo, realizando tocamientos a las pacientes del Hospital Ciudad de Coria en sus pechos, llegando incluso a pellizcarlos y a rozar las extremidades de éstas contra su pene. La recurrente decidió denunciar los abusos sexuales sufridos por el anestesista D. Ezequiel ante la Guardia Civil de Coria el 2 de mayo de 2008. El 17 de marzo de 2008, como consecuencia de la hoja de reclamación presentada por D^a. Ana ante el Hospital Ciudad de Coria denunciando los abusos sexuales sufridos por el anestesista D. Ezequiel, el Director Gerente del Servicio Extremeño de Salud decidió poner en conocimiento del Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura los hechos protagonizados por el anestesista D. Ezequiel sobre presuntos abusos sexuales a cuatro pacientes que recibieron asistencia sanitaria en el Hospital Ciudad de Coria. La Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cáceres, el 3 de abril de 2008 puso los hechos en conocimiento del Juzgado de Instrucción de Coria para que procediera a instruir diligencias previas para el esclarecimiento de los hechos denunciados. El Juzgado de Instrucción núm. 1 de Coria, el 4 de abril de 2008, incoó diligencias previas y ofició a la policía judicial de Coria a fin de que practicara las gestiones encaminadas a esclarecimiento de los hechos. La unidad orgánica de la Policía Judicial de Coria instruyó atestado por supuesto delito de abusos sexuales el 9 de abril de 2008. Terminada la instrucción del atestado, lo remitió al Juzgado de Instrucción el 16 de mayo de 2008. Dado que el paradero del anestesista era desconocido, se realizaron requisitorias de búsqueda, detención y personación del mismo, dictando el Juzgado Auto el 30 de abril de 2010 por el que se acordó el sobreseimiento provisional y archivo de la causa hasta tanto fuera hallado el imputado D. Ezequiel. El 25 de octubre de 2012, el Juzgado acordó la expresa reserva de acciones civiles que pudieran corresponder a la hoy recurrente, y así poder ejercitar las mismas separadamente, y sin perjuicio de la acción penal ejercitada. En el informe de 7 de marzo de 2008 del Servicio de Atención al Usuario del Hospital Ciudad de Coria se pone de manifiesto que ese centro hospitalario tuvo conocimiento de que el anestesista D. Ezequiel estaba realizando abusos sexuales a sus pacientes desde el 13 de diciembre de 2007, con la manifestación de la paciente D^a. Crescencia, pero hizo caso omiso de referida manifestación. Como consecuencia de los abusos sexuales sufridos por la recurrente, la misma estuvo en tratamiento psicológico y, además, no ha vuelto a confiar en el Servicio Extremeño de Salud. La letrada del Servicio Extremeño de Salud se opone a la reclamación accionada, alegando, en primer lugar, la prescripción de la acción para reclamar. En cuanto al fondo del asunto, considera que el Servicio Extremeño de Salud actuó de forma correcta al haber acordado, una vez que tuvo conocimiento de los hechos, la tramitación de un expediente disciplinario, en el que se acordó la suspensión provisional del denunciado.



TERCERO.- Principiando por la prescripción alegada por la defensa de la Administración demandada, la misma ha de rechazarse, y ello por la sencilla razón que fue la propia Administración la que consideró en la resolución recurrida que la reclamación se presentó dentro de plazo al argumentar que "como resulta de la jurisprudencia recaída sobre ese tema, la mera iniciación de un proceso penal por los mismos hechos de los que derivó el daño o perjuicio del que puedan resultar datos relevantes para concretar y enjuiciar la responsabilidad patrimonial de la Administración comporta por sí la interrupción del plazo de prescripción. Por ello, teniendo en cuenta que el último Auto del Juzgado de Instrucción nº 2 de Coria es de 25 de octubre de 2012 , entendemos que la reclamación se ha presentado en plazo".

CUARTO.- El artículo 106.2 de la Constitución establece que "los particulares, en los términos establecidos por la Ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos". Este precepto constitucional ha dado un paso más en el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, iniciado en los artículos 120 , 121 y concordantes de la ley de Expropiación Forzosa , de 16 de diciembre de 1954, y posteriormente en los artículos 40 y concordantes del Texto Refundido de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, de 26 de julio de 1957 , hoy sustituido por el artículo 32.1 de la Ley 40/2015 que dispone que "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". La responsabilidad patrimonial de la Administración se configura, por lo tanto, como una responsabilidad directa y objetiva, que obliga a aquélla a indemnizar toda lesión que sufran los particulares en cualquiera de sus bienes o derechos, siempre que sean consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; teniendo en cuenta que no todo daño que produzca la Administración es indemnizable, sino tan sólo los que merezcan la consideración de lesión, entendida como daño antijurídico, no porque la conducta de quien lo causa sea contraria a Derecho, sino porque el perjudicado no tenga el deber jurídico de soportarlo. Para que el daño sea indemnizable, además, ha de ser real y efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; debe incidir sobre bienes o derechos, no meras expectativas; debe ser imputable a la Administración y, por último, debe derivarse, en una relación de causa a efecto, de la actividad de la Administración. Así, pues, son elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial los siguientes: a) El primero de los elementos es la lesión patrimonial, equivalente a daño o perjuicio, en la doble modalidad de daño emergente o lucro cesante, lesión que ha de ser real, concreta y susceptible de evaluación económica. b) La lesión ha de ser ilegítima o antijurídica, es decir, que el particular no tenga el deber de soportarla. c) Debe existir un nexo causal adecuado, inmediato, exclusivo y directo entre la acción u omisión administrativa y el resultado lesivo. d) Ausencia de fuerza mayor. El Tribunal Supremo ha venido declarando que la responsabilidad patrimonial de la Administración se configura como una responsabilidad objetiva o por el resultado en la que es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal, pues basta para declararla que como consecuencia directa de ella se haya producido un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado. Esta fundamental característica impone que no sólo no es menester demostrar para exigir aquella responsabilidad que los titulares o gestores de la actividad administrativa que ha generado un daño han actuado con dolo o culpa, sino que ni siquiera es necesario probar que el servicio público se ha desenvuelto de manera anómala, pues los preceptos constitucionales y legales que regulan el régimen jurídico aplicable extienden la obligación de indemnizar a los supuestos de funcionamiento normal de los servicios públicos. Ahora bien, y según constante jurisprudencia, no es acorde con el principio de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, aún de forma mediata, indirecta o concurrente, de manera que, para que exista aquélla, es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso producido, y que la socialización de riesgos que justifica la responsabilidad objetiva de la Administración cuando actúa al servicio de los intereses generales no permite extender dicha responsabilidad hasta cubrir cualquier evento, lo que, en otras palabras, significa que la prestación por la Administración de un servicio público y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales 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, porque de lo contrario se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.

QUINTO.- En el presente caso, el funcionamiento anormal que la recurrente reprocha al Servicio de Salud es por la tardanza en reaccionar frente a los abusos sexuales cometidos por el anestesista, ya que, al menos, desde diciembre de 2007 tenía conocimiento de esos abusos y no decidió actuar hasta varios meses más tarde, dando lugar a que el referido anestesista abusara de varias pacientes más, entre ellas la hoy recurrente. Resultando de las actuaciones que constan en el expediente administrativo, y especialmente del escrito



dirigido por el Servicio de Atención al Usuario del Hospital Ciudad de Coria al Director Médico de Atención Especializada (folio 42 del expediente), que, con anterioridad a que la hoy recurrente sufriera la agresión sexual, la Administración sanitaria tenía conocimiento de sucesos similares protagonizados por el mismo facultativo (en el citado escrito se hace referencia a que el día 13 de diciembre, en conversación telefónica con una paciente, ésta refirió que el tiempo que estuvo en reanimación "el cirujano de pelo blanco" le tocó de forma abusiva; así como que en el mes de enero, una mujer que acudía con asiduidad al servicio, comentó a la Trabajadora Social que el anestesista de pelo blanco, el día que la valoró de cara a la intervención, la tocó de manera que le resultó abusiva), y que, no obstante la gravedad de estos comportamientos, no fue hasta el 17 de marzo de 2008 cuando acordó la incoación de expediente disciplinario al referido facultativo, suspendiéndole provisionalmente de funciones, hemos de convenir con la recurrente que existió un funcionamiento anormal del servicio al no haber actuado la Administración con la diligencia y rapidez exigible, una vez tuvo conocimiento, aún de forma verbal por el testimonio de dos pacientes, del comportamiento del anestesista, actuación que probablemente hubiera evitado que el referido facultativo hubiera seguido abusando de las pacientes. Considera la letrada de la Administración autonómica que el Servicio Extremeño de Salud actuó de forma correcta y diligente al haber acordado tramitar un expediente disciplinario, en el que se adoptó como medida cautelar la suspensión de funciones al facultativo. Tal consideración no puede compartirse, pues, ante la gravedad de la conducta imputada al facultativo, la Administración debió actuar de modo más inmediato, al menos en el mes de enero, cuando, por lo manifestado por una segunda paciente a la Trabajadora Social, había evidencias de no tratarse de un comportamiento aislado del referido facultativo.

SEXTO.- Por lo que se refiere al quantum indemnizatorio, el resarcimiento del daño moral, por su carácter afectivo y de pretium doloris, carece de módulos objetivos, lo que ha de conducir a valorarlo en una cifra razonable, que siempre tendrá un componente subjetivo, ya que lo que se valora es algo inmateral, ajeno por completo a toda realidad física evaluable. En el presente caso, y no obstante reconocer la dificultad que entraña valorar el daño moral por el abuso sexual sufrido por la recurrente, procede moderar la cantidad reclamada y fijar como indemnización la cantidad de 10.000 euros, pues si bien la recurrente refiere haber estado en tratamiento psicológico, no concreta, sin embargo, la duración de ese tratamiento, ni aporta informe, una vez finalizado ese tratamiento, que permita considerar ajustada la indemnización solicitada.

SÉPTIMO .- A tenor de lo preceptuado en el artículo 139.1 LJCA no procede hacer expresa declaración en cuanto a las costas causadas.

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

FALLO

Que estimando parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto por D^a. Rosaura debo anular la resolución recurrida, debiendo la Administración demandada indemnizar a la recurrente en la cantidad de DIEZ MIL euros (10.000), con los intereses legales desde la reclamación en vía administrativa, sin hacer expresa declaración en cuanto a las costas causadas. Y para que esta sentencia se lleve a puro y debido efecto, una vez alcanzada la firmeza de la misma, remítase testimonio, junto con el expediente administrativo, al órgano que dictó la resolución impugnada que deberá acusar recibo dentro del término de diez días, conforme previene la Ley y déjese constancia de lo resuelto en el procedimiento. Contra la presente resolución no cabe interponer recurso alguno.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.