

Dictamen nº: **320/12**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **23.05.12**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 23 de mayo de 2012 sobre la consulta formulada por el Sr. consejero de Sanidad, al amparo del artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por M.C.D.M., en representación de I.C.D., por la supuesta responsabilidad derivada de la denegación de la financiación de la hormona del crecimiento.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1.- La interesada, en su propio nombre y en representación de su hijo menor de edad, formuló solicitud de responsabilidad patrimonial ante el Servicio Madrileño de Salud con fecha 27 de abril de 2006.

2.- En síntesis basa su reclamación en la petición de indemnización por el coste que tuvo que afrontar para adquirir la hormona del crecimiento que le fue prescrita a su hijo a los 8 años y 1 mes de edad. Relata que su hijo fue diagnosticado de síndrome de Noonan en el Hospital Niño Jesús de Madrid por talla baja idiopática con posible componente de secreción insuficiente de hormona de crecimiento y disfunción neurosecretora.

3.- Considera que existían elementos suficientes para la aplicación y financiación de la hormona por el sistema público de salud, lo cual le fue denegado por el Comité Asesor para la Hormona de Crecimiento de la

Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios del Ministerio de Sanidad y Consumo.

4.- Añade que en mayo de 2003, a la edad de 12 años y 3 meses se inició el tratamiento con GH biosintética, costeada por los progenitores, dando como resultado en el 2005 un notable crecimiento por la aplicación del tratamiento.

5.- En vista del progreso experimentado solicita, en lo que a este expediente de responsabilidad patrimonial se refiere, que el tratamiento le sea financiado desde el momento de la interposición de la presente reclamación previa, así como que le sean reintegradas todas las cantidades que hayan abonado hasta el día de la fecha por el coste del tratamiento, cuya cuantía asciende en esta fecha a 24.922,75 €.

Adjunta a su reclamación informe médico y facturas comprensivas de los gastos ocasionados.

SEGUNDO.- 1.- Por dichos hechos se ha instruido el procedimiento de responsabilidad patrimonial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 142 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), y por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial.

En la tramitación del expediente se ha recabado la historia clínica del paciente, así como informes que se han considerado pertinentes: informe del Comité Asesor para la Hormona de Crecimiento del Ministerio de Sanidad y Consumo de 10 de marzo de 2003 y 10 de abril de 2003 (folio 42), de la directora general de Farmacia del Ministerio de Sanidad y Consumo de 6 de mayo de 2006 (folios 76 y 77), de la Presidenta del Comité Asesor para la utilización terapéutica de la Hormona de

crecimiento y sustancias relacionadas de la Subdirección General de Compras y Farmacia y productos sanitarios del Servicio Madrileño de Salud de 7 de enero de 2009 (folios 86 y 87), Dictamen facultativo de la compañía de seguros de 21 de febrero de 2011 (folios 113 a 121).

3.- De la historia clínica y documentación precitada cabe destacar los siguientes hechos esenciales para el correcto dictamen del asunto.

3.1.- El paciente comenzó a ser valorado en el Servicio de Endocrinología del Hospital Infantil Universitario Niño Jesús el 17 de marzo de 1999, con una edad de 8 años y 1 mes, siendo diagnosticado de talla baja idiopática con posible componente de secreción insuficiente de hormona del crecimiento (disfunción neurosecretora) y Síndrome de Noonan.

3.2.- Con el diagnóstico de disfunción neurosecretora de hormona del crecimiento, se solicitó en enero de 2003 tratamiento con dicha hormona al Comité Nacional para la hormona del crecimiento y sustancias relacionadas. Dicho tratamiento fue rechazado con fecha 10 de marzo de 2003 porque: *“el presunto diagnóstico de disfunción neurosecretoras no se considera en un paciente de estas características”*.

El 13 de marzo se remite una carta al Comité, por parte del endocrinólogo asistencial, en la que se establecían una serie de consideraciones sobre las características del paciente, sus expectativas de talla y sobre el propio concepto de la disfunción neurosecretoras, solicitando que el Comité reconsiderara su decisión. Este respondió con fecha 10 de abril de 2003, reiterándose en sus argumentos previos y no considerando aconsejable el tratamiento solicitado.

3.3.- Ante la imposibilidad de financiación del tratamiento por parte de la Sanidad Pública, los padres decidieron financiarlo ellos mismos, firmando el correspondiente consentimiento sobre los riesgos del

tratamiento a corto y medio plazo, los desconocidos a largo plazo e incluso la no obtención de mejoría.

3.4.- En mayo de 2003, a la edad de 12 años y 3 meses, el paciente inició tratamiento con GH biosintética a la dosis de 1,2 mg/día (0,97 UI/kg/semana). En ese momento, su talla era de 130,9 cm (-2,7 DE), su velocidad de crecimiento de 3,3 cm/año (-2 DE) y su edad ósea de 11 años (Greulich-Pyle). Su predicción de talla adulta (método de Bayley-Pinneau) era de 159 ± 5 cm, para una talla genética de 172 ± 5 cm. Con el tratamiento, el ritmo de crecimiento se aceleró pasando de ser de 7,8 cm/año, los 6 primeros meses de tratamiento, y de 6,2 cm/año (el primer año de tratamiento).

En la revisión de mayo de 2005 a los 14 años y 3 meses, con talla 144,8 cm y velocidad de crecimiento de 7,7 (P25) y una predicción de talla adulta de $168,4 \pm 5$ cms (método Bayley-Pinneau) con edad ósea de 12 años y 6 meses, consideran los facultativos que podía continuar tratamiento.

3.5.- El síndrome de Noonan por mutación en el gen PTPN11, fue confirmado posteriormente en el Hospital Gregorio Marañón en 2007 a través de estudio genético.

3.6.- En el informe de evolución de 13.11.07, se indica que: *“Durante el tiempo que el paciente ha permanecido en tratamiento con hormona de crecimiento, no se han observado efectos secundarios clínicos ni bioquímicos atribuibles a la medicación. En la actualidad se encuentra en tratamiento con Concerta® por trastorno por déficit de atención e hiperactividad, sigue controles en la consulta de Cardiología del Hospital Gregorio Marañón por dilatación de la raíz aórtica. En noviembre de 2007, ante la reducción de la velocidad de crecimiento y la edad ósea alcanzada por el paciente (15 años), se decide suspender tratamiento con hormona de crecimiento”.*

TERCERO.- 1.- De los informes recabados y aportados al expediente interesa destacar los siguientes particulares en relación con los hechos relatados.

2.- En su informe de 10 de abril de 2003, confirmatorio del criterio mantenido con anterioridad, el Comité Asesor de la Hormona del Crecimiento evaluó el protocolo de solicitud de tratamiento para el paciente, concluyendo en la inadmisión del tratamiento por estimar que “*el presunto diagnóstico de disfunción neurosecretrora no se considera en un paciente de estas características*”.

3.- Por su parte la directora general de Farmacia y Productos Sanitarios recoge en su informe que al paciente se le realizan tres presuntos diagnósticos, circunstancia no frecuente, y que son “*talla baja idiopática, posible disfunción neurosecretrora de Hormona de Crecimiento y rasgos sugerentes de Síndrome de Noonan*”.

Considera en dicho informe que: “*Ninguno de los tres presuntos diagnósticos está dentro de las cinco indicaciones terapéuticas oficialmente aprobadas por la Agencia Española del Medicamento y Productos Sanitarios, quien a su vez lo hace siguiendo las directrices de la Agencia Europea de Evaluación del Medicamento (EMEA), al no existir evidencia significativa en los mismos de la mejoría de la talla adulta tras la administración de Hormona de Crecimiento exógena*”. Y concluye que el discreto aumento de velocidad de crecimiento tras la administración del tratamiento “*está en gran parte influido por su estadio puberal, III de Tanner y ello, lamentablemente, no siempre significa mejoría real y segura de la talla adulta, así como tampoco la variación en la predicción de talla adulta*”.

4.- Por su parte, la presidenta del Comité Asesor para la utilización terapéutica de la hormona de crecimiento y sustancias relacionadas del Servicio Madrileño de Salud, mediante informe de 7 de enero de 2009,

ratifica el criterio expuesto, de modo que ninguno de los posibles diagnósticos establecidos por el facultativo se encuentran entre las indicaciones autorizadas para el tratamiento de menores con hormona de crecimiento por la Agencia Española del Medicamento y Productos Sanitarios.

Concluye que el reintegro de gastos derivados del tratamiento debe ser rechazado por cuanto *“no se considera que dicho tratamiento sea urgente, inmediato o vital”*.

CUARTO.- 1.- Concluida la instrucción del expediente se ha dado trámite de audiencia al interesado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 de la LRJAP-PAC y 11 del RPRP, sin que haya formulado alegaciones.

2.- Una vez tramitado el procedimiento, se dictó propuesta de resolución desestimatoria de 6 de marzo de 2012, por la Secretaría General del Servicio Madrileño de Salud, conforme delegación de firma de la viceconsejera de Asistencia Sanitaria (Resolución 26/2010, de 28 de julio).

3.- El consejero de Sanidad, mediante oficio de 11 de abril de 2012, que ha tenido entrada en el Registro del Consejo Consultivo el 17 de abril, formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección VII, presidida por la Excma. Sra. Dña. M^a José Campos Bucé que firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 23 de mayo de 2012.

El escrito solicitando el informe preceptivo fue acompañado de la documentación que, adecuadamente numerada y foliada, se consideró suficiente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes,

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre (LRCC), y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 14.1 LRCC.

SEGUNDA.- Como resulta de los antecedentes, el procedimiento de responsabilidad patrimonial se inició a instancia de los interesados, y su tramitación se encuentra regulada en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC), desarrollados en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial.

La interesada está legitimada activamente en su propio nombre para formular la reclamación de daños por responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 de la LRJ-PAC por ser la persona que ha sufrido el daño que imputa al servicio sanitario, al haber tenido que sufragar unos gastos que considera debieron ser financiados por el sistema público, así como en representación de su hijo menor de edad.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid toda vez que asume las funciones del Comité Asesor del INSALUD a través de órgano propio.

A este respecto conviene indicar que por la fecha de la reclamación, la misma se interpuso ante el Comité correspondiente del Ministerio de

Sanidad, que fue creado por la Secretaría de Asistencia Sanitaria del Ministerio de Sanidad y Consumo mediante Resolución el 29 de marzo de 1989 (Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios). Realizadas las transferencias a las Comunidades Autónomas cada una de ellas constituyó su correspondiente Comité Asesor, que en el caso de la Comunidad Autónoma de Madrid quedó constituido por la *“Orden 1130/2003, de 21 de noviembre, de la Consejería de Sanidad, por la que se crea el Comité Asesor para la Utilización Terapéutica de la Hormona de Crecimiento y Sustancias Relacionadas de la Comunidad de Madrid”* (BOCM 28 de noviembre de 2003).

Su disposición transitoria segunda, sobre *“Tratamientos en curso o ya concluidos”* establece que *“Una vez constituido el Comité Asesor regulado por la presente Orden, se solicitarán todos los protocolos y documentación relativos a tratamientos con hormona de crecimiento en curso o ya concluidos, correspondientes a pacientes de esta Comunidad Autónoma, que hayan sido evaluados por el Comité Asesor de la Hormona y Sustancias Relacionadas.”* Por ello corresponde a la Comunidad de Madrid la resolución de la presente reclamación de responsabilidad patrimonial.

Las reclamaciones de responsabilidad patrimonial tienen un plazo de prescripción de un año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo conforme el artículo 142.5 de la LRJ-PAC.

En el presente caso la reclamación se presenta con fecha 27 de abril de 2006, por lo que debe considerarse presentada en plazo habida cuenta que el paciente se encontraba siendo tratado con la hormona del crecimiento en esas fechas (hasta noviembre de 2007).

El procedimiento se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos previstos en la legislación aplicable, se ha recabado informe de los servicios

sanitarios implicados y se ha evacuado el trámite de audiencia exigido en los artículos 9, 10 y 11 del Real Decreto 429/1993, respectivamente, y 82 y 84 LRJ-PAC. El reclamante en el trámite de audiencia no realiza alegación alguna.

TERCERA.- Entrando en el análisis de los requisitos de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas viene establecida, con el máximo rango normativo, por el artículo 106.2 de nuestra Constitución, a cuyo tenor: *“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”*. La regulación legal de esta responsabilidad está contenida en la actualidad en la LRJ-PAC y en el reglamento de desarrollo anteriormente mencionado.

Según una constante y reiterada jurisprudencia, de la que puede destacarse la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2011 (Recurso 3261/2009), la responsabilidad patrimonial de la Administración exige: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

En adición a ello el Tribunal Supremo considera en su Sentencia de 16 enero 2012, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 4^a, Recurso

de Casación núm. 6794/2009, Ponente: Excmo. Sra. Celsa Pico Lorenzo, que:

«La jurisprudencia de esta Sala [por todas la STS de 1 de julio de 2009 (RJ 2009, 6877), recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas] insiste en 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”».

CUARTA.- Tanto la solicitud de financiación del tratamiento desde el momento de la presentación de la reclamación, como el reintegro de gastos ocasionados que plantea la interesada, parten de considerar o no como adecuada la denegación del tratamiento con hormona del crecimiento por el Comité Asesor.

En este sentido procede mencionar que en el ámbito sanitario la jurisprudencia ha utilizado como criterio para determinar el carácter antijurídico del daño la llamada *lex artis*, definida en la Sentencia de 19 de junio de 2008 (Recurso 2364/2004), indicando (FJ 4º), que *“Según jurisprudencia constante de esta Sala, un acto médico respeta la lex artis cuando se ajusta al estado de conocimientos de la comunidad médica en ese momento y, así, realiza lo que generalmente se considera correcto en el tipo de situación de que se trate”*.

Por ello, la Administración no causa un daño antijurídico si su actuación no ha sido efectiva pese a haberse aportado los medios necesarios actuando conforme la *lex artis*. La Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 2011 (Recurso 2192/2010), recuerda que *“... ha de recordarse, como hace esta Sala en sentencia de 25 de febrero de 2009, recurso 9484/2004, con cita de las de 20 de junio de 2007 y 11 de julio del*

*mismo año, el criterio que sostiene este Tribunal de que la responsabilidad de la Administración sanitaria constituye la lógica consecuencia que caracteriza al servicio público sanitario como prestador de medios, mas 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; pero de ello en modo alguno puede deducirse la existencia de una responsabilidad de toda actuación médica, siempre que ésta se haya acomodado a la *lex artis*, y de la que resultaría la obligación de la Administración de obtener un resultado curativo, ya que la responsabilidad de la Administración en el servicio sanitario no se deriva tanto del resultado como de la prestación de los medios razonablemente exigibles”.*

La carga de la prueba corresponde al peticionario conforme establece el artículo 217 LEC. Si bien, en ocasiones, en la materia sanitaria la jurisprudencia ha invertido la carga de la prueba, considerando la mayor facilidad probatoria de la Administración Sanitaria, aunque no es menos cierto que quien reclama debe probar, siquiera de forma indiciaria, la vulneración de la *lex artis*, momento en el que se produciría la inversión de la carga de la prueba. Así la doctrina jurisprudencial ha sentado la inversión de la carga de la prueba en aquellos supuestos en que su práctica es sencilla para la Administración y complicada para el reclamante, sentencias del Tribunal Supremo de 23 de octubre (Recurso nº 3071/03) y 2 de noviembre de 2007 (Recurso nº 9309/03) y 7 de julio de 2008 (Recurso nº 3800/04). A veces, incluso, el Tribunal Supremo, sentencia de 27 de junio de 2008 (Recurso nº 3768/04) requiere una explicación adecuada del evento dañoso para excluir la responsabilidad.

En el presente caso la interesada expone su criterio sobre la denegación de la financiación de la asistencia solicitada, fundamentada en la historia

clínica del paciente y en la interpretación que realiza sobre la inadecuada denegación del tratamiento, mientras que los informes existentes aportan criterios justificando dicha denegación.

QUINTA.- Antes de entrar la valoración jurídica de los hechos acaecidos conviene realizar una sucinta referencia al sistema de autorización de la hormona del crecimiento establecido en el sistema público de salud.

El Ministerio de Sanidad y Consumo (Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios) autorizó el empleo de este medicamento, exclusivamente para las indicaciones terapéuticas en las que estaba probada su eficacia, habida cuenta de los posibles efectos secundarios que fueron constatados, y exigiendo diagnóstico hospitalario y visado de inspección médica. A pesar de ello la administración sanitaria identificó un crecimiento anormal de las prescripciones de hormona del crecimiento, lo que motivó que el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud recomendara al INSALUD y al resto de Administraciones Sanitarias con competencias, en materia de asistencia sanitaria la creación de comités de expertos para el uso racional de este medicamento.

Por ello la Secretaría de Asistencia Sanitaria del Ministerio de Sanidad y Consumo creó el *“Comité Asesor del INSALUD para la Hormona de Crecimiento y sustancias relacionadas”* mediante la Resolución del 29 de marzo de 1989, compuesto por profesionales de reconocida experiencia en el uso de la misma pertenecientes a hospitales gestionados por el INSALUD, con la misión de informar y asesorar sobre el uso correcto de este producto.

El Comité Asesor acordó sus criterios de utilización, diseñó los protocolos para solicitar el tratamiento y estableció un procedimiento de solicitud de tratamiento, que debía renovarse con carácter anual, así como las indicaciones terapéuticas para su utilización. Una vez transferidas las competencias sanitarias a las diferentes Comunidades Autónomas el

Comité ha tenido continuidad a través del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud.

SEXTA.- Sentado lo anterior, en relación a los hechos relatados en el expositivo, ninguno de los posibles diagnósticos planteados por el facultativo, están contemplados en los criterios para la utilización racional de la hormona del crecimiento.

Así el diagnóstico de “*talla baja idiopática del menor por posible disfunción neurosecretrora de hormona de crecimiento*”, en la fecha de solicitud de la prescripción hormonal no se encontraba entre las indicaciones terapéuticas en las que estaba probada su eficacia dentro de los criterios de utilización racional de la hormona de crecimiento en niños vigente desde 1998, y recogidos por el Comité Asesor.

La decisión del Comité se realizó en base a dichos criterios, por lo que la hormona en caso de talla baja por posible disfunción neurosecretrora de hormona de crecimiento, que era el posible diagnóstico no era indicada.

Igualmente el informe emitido por la directora general de Farmacia pone de manifiesto que el aumento de talla acontecido en el paciente, ni es significativo, ni puede asegurar una mejoría real en la edad adulta. Considera que “*El Comité Asesor del Ministerio de Sanidad y Consumo de la Hormona de Crecimiento adscrito a la Dirección General de Farmacia a tenor de los dispuesto en el RD 1555/04 de 25 de junio, ha evaluado los datos de este paciente en base a los criterios de utilización aprobados por dicho comité para el tratamiento de la hormona de crecimiento, que se fundamenta en las indicaciones oficialmente aprobadas para las especialidades farmacéuticas con hormona de Crecimiento. Todo ello de acuerdo con las funciones del Comité Asesor contenidas en la Resolución de 29 de marzo de 1989 (BOE 20 de mayo de 1989) de la Secretaría General de Asistencia Sanitaria y en base a solicitud de continuidad de funciones asesoras del mencionado Comité, efectuada por la*

Comunidad de Madrid, tras asumir las competencias de la gestión del Insalud por el RD 1479/2001 de 27 de diciembre”.

Igual criterio debe seguirse respecto a un posible diagnóstico de síndrome de Noonan (o Pseudo Turner), pues su diagnóstico no pudo confirmarse hasta el 2007, a través de estudio genético, presentando a la fecha de la solicitud “*rasgos sugerentes de síndrome de Noonan.*” Además, como no podía ser de otra manera, dicho diagnóstico no se contemplaba en la solicitud de tratamiento realizada al Comité en 2003, como consta en la presente solicitud de responsabilidad patrimonial (folio 3).

En adición a ello según el artículo 9 de la Resolución de 29 de marzo de 1989 (BOE 20-05-1989), de la Secretaría General de Asistencia Sanitaria, por la que se crea el Comité Asesor de la Hormona de crecimiento y sustancias relacionadas, se dice textualmente: “*El Insalud no se hará cargo de aquellos nuevos tratamientos que no hayan sido autorizados previamente por el Comité Asesor desde el momento de su constitución ni de aquéllos que, a juicio del Comité, deban ser suspendidos*”.

Por tanto la denegación en su momento del tratamiento solicitado debe considerarse correcta y adecuada a la *lex artis* y a la normativa aplicable.

SÉPTIMA.- Al estar correctamente denegado el tratamiento que se solicitó debe llegarse a igual conclusión denegatoria respecto de la solicitud de reintegración de los gastos, y ésta por varios motivos adicionales.

En primer lugar porque es importante destacar, en relación con la responsabilidad administrativa, que en estos casos la jurisprudencia considera que “*los criterios del facultativo no prevalecen sobre la decisión del Comité Asesor, de forma que para que los gastos farmacéuticos de tratamiento con hormona de crecimiento sean reintegrados es preciso que el Comité Asesor avale su necesidad y eficacia*” (Sentencia del Tribunal

Superior de Justicia de Madrid, Contencioso-Administrativo, núm. 1616/2009, de 31 julio).

Y también que, según se aprecia en la Sentencia de la Audiencia Nacional, Contencioso-Administrativo, de 24 de enero de 2001, en todo caso “*de la denegación injustificada de asistencia sanitaria debida no se sigue automáticamente el nacimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración, incluso aunque aquella haya sido objeto de reconocimiento judicial firme*”.

En segundo lugar la posibilidad de reintegro de gastos solo se contempla en los supuestos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital y en todo caso cuando no estén contemplados entre las prestaciones de la seguridad social. Estos supuestos fueron establecidos en el RD 63/1995 de 20 de enero, sobre Ordenación de prestaciones sanitarias del Sistema Nacional de Salud, exigiendo que “*no constituyan prestaciones de la Seguridad Social*” y posteriormente en el artículo 4.3 del Real Decreto 1030/2006 de 15 de septiembre, que estableció la Cartera de Servicios Comunes del Sistema Nacional de Salud y el Procedimiento para su Actualización establece: “*En esos casos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital que hayan sido atendidos fuera del Sistema Nacional de Salud, se reembolsarán los gastos de la misma, una vez comprobado que no se pudieron utilizar oportunamente los servicios de aquél y que no constituye una utilización desviada o abusiva de esta excepción*”.

De este modo no se cumplen los requisitos normativos para proceder al reintegro de los gastos, ya que no es que no se pudieran utilizar los servicios sanitarios públicos, sino que su financiación fue denegada, y además con criterios adecuados como ha quedado expuesto.

Además conforme los distintos pronunciamientos judiciales, la urgencia vital no es apreciable con carácter general para estos tratamientos (SSTJS

Cantabria núm. 32/2002, de 11 de enero, núm. 2965/2008, de 29 octubre; TSJ Castilla y León núm. 387/2008, de 4 junio, núm. 1355/2007, de 5 de octubre; TSJ Canarias núm. 1222/2004, de 20 diciembre).

En mérito a cuanto antecede, el Consejo Consultivo formula la siguiente,

CONCLUSIÓN

La reclamación de responsabilidad patrimonial solicitada por la denegación de tratamiento mediante hormona del crecimiento debe ser desestimada, por haber actuado conforme a la *lex artis*, y por no concurrir los requisitos para el reintegro de gastos.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo.

Madrid, 23 de mayo de 2012