



Roj: **STSJ GAL 7331/2023 - ECLI:ES:TSJGAL:2023:7331**

Id Cendoj: **15030330012023100831**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **14/11/2023**

Nº de Recurso: **373/2023**

Nº de Resolución: **821/2023**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **BENIGNO LOPEZ GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.1

A CORUÑA

SENTENCIA: 00821/2023

Ponente: D. BENIGNO LÓPEZ GONZÁLEZ

Recurso de apelación núm. 373/2023

Apelante: D. Humberto

Apelada: SERVICIO GALEGO DE SAUDE

EN NOMBRE DEL REY

La Sección 001 de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Ilmos. Sres.

D. Benigno López González.- Presidente

D. Luis Ángel Fernández Barrio

Dña. María Amalia Bolaño Piñeiro

A Coruña, a 14 de noviembre de 2023.

El recurso de apelación 373/2023, pendiente de resolución ante esta Sala, fue promovido por don Humberto, representado por el procurador don Benjamín Victorino Regueiro Muñoz y asistido por el letrado don Evaristo Nogueira Pol, contra la Sentencia de fecha 26 de junio de 2023, dictada en el Procedimiento Ordinario 224/2022, por el Juzgado de lo Contencioso administrativo número 1 de Santiago de Compostela, sobre responsabilidad patrimonial de la Administración; siendo parte apelada el Servicio Galego de Saúde, representado y asistido por el/la Letrado/a del SERGAS.

Es ponente el Ilmo. Sr. **D. Benigno López González**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se dictó, por el Juzgado de instancia, la resolución referenciada anteriormente, cuya parte dispositiva dice: *"Que, con estimación parcial del recurso contencioso-administrativo, presentado por la representación procesal de D. Humberto contra la resolución de 29 de marzo de 2022 que estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos como consecuencia del indebido acceso historial clínico, procede elevar la indemnización a 5.000 euros por todos los conceptos, incluidos intereses; sin costas"*.



SEGUNDO.- Notificada la misma, se interpuso recurso de apelación que fue tramitado en forma, con el resultado que obra en el procedimiento, habiéndose acordado dar traslado de las actuaciones al ponente para resolver por el turno que corresponda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

No se aceptan los fundamentos jurídicos de la resolución recurrida en lo que contradigan a los de la presente sentencia, y

PRIMERO .- Don Humberto interpuso recurso contencioso administrativo contra resolución de la Consellería de Sanidade de la Xunta de Galicia, de fecha 29 de marzo de 2022, por la que, estimando en parte la solicitud deducida por el actor en reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración por deficiente funcionamiento de sus servicios públicos, por acceso indebido a su historial clínico, del que dice haberle derivado perjuicios, fija a su favor una indemnización por importe de 1.500 euros. El demandante postulaba una indemnización por valor de 75.000 euros.

Disconforme con dicha decisión el Sr. Humberto acudió a la Jurisdicción y el Juzgado de lo Contencioso administrativo n.º 1 de Santiago de Compostela, por sentencia de fecha 26 de junio de 2023, estimó parcialmente el recurso contencioso administrativo planteado, anuló el acto administrativo impugnado por entenderlo contrario al ordenamiento jurídico y elevó aquella indemnización a la cantidad de 5.000 euros, por todos los conceptos, incluidos intereses legales.

Contra dicha sentencia, se promueve el presente recurso de apelación por don Humberto, interesando su revocación y que, en su lugar, se dicte otra por la que se acojan íntegramente los pedimentos contenidos en el suplico de la demanda rectora.

A ello se opone el Letrado del SERGAS que insta la plena confirmación de la sentencia recurrida.

SEGUNDO .- En fecha 25 de septiembre de 2019 el demandante, Auxiliar Administrativo del Servicio Gallego de Salud, desempeñaba sus funciones en el Servicio de Facturación del Complejo Hospitalario Universitario de Santiago de Compostela (CHUS). Ese mismo día, una o varias personas que no pudieron ser identificadas, accedieron a su historial clínico utilizando la tarjeta y número de PIN personal del Jefe de aquel servicio que, al parecer, la dejaba introducida y activada, de modo permanente, en el ordenador, para acceder al sistema IANUS, siendo aquel PIN conocido por la mayor parte de los trabajadores del servicio.

La Administración demandada no pone en cuestión tal hecho ni el indebido acceso a la historia clínica del recurrente que se denuncia y acoge la reclamación formulada acordando indemnizar al Sr. Humberto en la suma de 1.500 euros por el perjuicio causado.

En su demanda, el actor consideraba que el montante indemnizatorio resultaba insuficiente dado que la Administración a la hora de fijar la cuantía de la indemnización solo había tenido en cuenta la edad del impugnante, que estábamos ante un hecho aislado con un único acceso al historial clínico y que no consta que se haya producido una difusión de los datos de dicha historia clínica.

Por tales hechos se siguieron diligencias penales ante el Juzgado de Instrucción n.º 1 de Santiago de Compostela que concluyeron por Auto de 19 de septiembre de 2019, con el sobreseimiento provisional ante la imposibilidad de identificación del autor o autores del indebido acceso.

TERCERO .- Esta imposibilidad de concreción respecto de la identidad de la persona o personas que tuvieron acceso indebidamente al historial clínico del recurrente, no excluye, obviamente, la negligente conducta del Jefe del servicio y, de ahí, la responsabilidad que asume el SERGAS.

No siendo discutida, como es natural en este caso, la responsabilidad patrimonial de la Administración, la cuestión queda constreñida en esta alzada a determinar si la cuantía fijada por la Juez de instancia en concepto de indemnización (5.000 euros) debe ser mantenida o, por el contrario, elevada.

En favor de su postura, el Sr. Humberto argumenta que el acceso no ha sido casual, sino deliberado y que la conducta del Jefe del Servicio de dejar introducida la tarjeta en el ordenador, sabedor de que el código PIN de la misma era conocido por la mayoría de los trabajadores en el Servicio de Facturación y cuando ni el propio Jefe tiene derecho a acceder a los historiales clínicos para esa facturación, constituye un hecho de suma gravedad que va más allá de la simple negligencia. Mantener que no ha habido difusión de los datos obtenidos tras el indebido acceso, no parece ajustado a la realidad pues, si así fuese, no se explica cómo llegó a conocimiento del recurrente aquel acceso ilegítimo, motivándole a promover la correspondiente denuncia.

La sentencia apelada eleva la indemnización de 1.500 euros a 5.000 euros, pero no expone ni justifica las razones de dicho incremento. Es obvio que nos hallamos ante un daño estrictamente moral, pero resarcible.



Evidente es también que no cabe acudir a ningún baremo que permita establecer una horquilla en la que movernos económicamente al objeto de reparar el daño moral producido, pero no es menos cierto que las circunstancias valoradas por la Administración resultan escasamente ajustadas a la gravedad del hecho.

Cita el Letrado del SERGAS en su escrito de oposición al recurso que nos ocupa, el artículo 9 del Decreto 29/2009, de 5 de febrero, por el que se regula el uso y acceso a la historia clínica electrónica, que, bajo la rúbrica "Acceso por el personal de gestión y servicios", dispone:

"El sistema IANUS permitirá el acceso a la información contenida en la historia clínica electrónica al personal de gestión y servicios. El acceso mencionado estará restringido a los datos imprescindibles para el ejercicio de sus funciones en relación con su puesto de trabajo y respetará el derecho a la intimidad personal y familiar de los/as pacientes o usuarios".

Invoca, también, el artículo 15 que, bajo la rúbrica de "Acceso a la historia clínica electrónica a efectos de facturación de servicios sanitarios", establece:

"A las compañías de aseguramiento privado sólo se les facilitarán aquellos datos de la historia clínica electrónica imprescindibles a efectos de facturación con la finalidad de la justificación del gasto. Cualquier otra información clínica solicitada por la compañía aseguradora requerirá el consentimiento del/de la paciente".

Quizás el Letrado del SERGAS no haya leído con detenimiento los preceptos que menciona o quizás llegue a creerse a "pie juntillas" la interpretación que intenta trasladar a la Sala, la cual resulta no solo rechazable sino alarmante para la protección de la intimidad personal de los pacientes toda vez que, según el SERGAS, al historial clínico de los pacientes puede acceder libremente no ya cualquier trabajador de gestión y servicios sino incluso cualquier compañía aseguradora. Si grave e inadmisibles es la conducta que estamos enjuiciando, mayor gravedad y preocupación causa la interpretación absurda y contraria a derecho que hace la Administración sanitaria acerca de la protección de datos clínicos de los pacientes.

Este Tribunal considera que los 5.000 euros otorgados son, a todas luces, insuficientes para reparar el daño producido, máxime cuando la Administración no ha agotado la investigación a que venía obligada por la reprobable actitud del Jefe del Servicio de Facturación y de la persona o personas que accedieron indebidamente al historial clínico del actor, lo que no hubiera resultado difícil dado el escaso número de trabajadores en el servicio.

Sobre esta base, este Tribunal considera más ajustada a la gravedad del hecho, a la sorprendente postura de la Administración tratando de justificar lo injustificable, al daño moral producido al actor y a la difusión de sus datos médicos ilegítimamente obtenidos, fijar una indemnización, por todos los conceptos, incluidos intereses legales, por importe de 9.000 euros

Por todo lo cual procede la estimación del recurso de apelación promovido y la revocación de la sentencia recurrida.

CUARTO .- Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso administrativa de 1998, al estimarse el recurso, no procede hacer imposición de las costas procesales causadas en esta alzada.

VISTOS los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS : Estimar el recurso de apelación interpuesto por **don Humberto** y revocar la sentencia apelada, dictada por el Juzgado de lo Contencioso administrativo n.º 1 de Santiago de Compostela, en fecha 26 de junio de 2023.

Estimar parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Sr. Humberto contra resolución de la Consellería de Sanidade de la Xunta de Galicia, de fecha 29 de marzo de 2022, por la que, estimando en parte la solicitud deducida por el actor en reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración por deficiente funcionamiento de sus servicios públicos, por acceso indebido a su historial clínico, del que dice haberle derivado perjuicios, fija a su favor una indemnización por importe de 1.500 euros.

Anular el acto administrativo impugnado por ser contrario al ordenamiento jurídico.

Condenar a la Administración demandada a satisfacer al actor la cantidad de 9.000 euros por todos los conceptos, incluidos intereses legales.

No hacer imposición de las costas procesales causadas en esta alzada.

Notifíquese la presente sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra ella puede interponerse recurso de casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo o ante la Sala correspondiente de este Tribunal Superior



de Justicia, siempre que se acredite interés casacional. Dicho recurso habrá de prepararse ante la Sala de instancia en el plazo de TREINTA días, contados desde el siguiente al de la notificación de la resolución que se recurre, en escrito en el que se dé cumplimiento a los requisitos del artículo 89 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa. Para admitir a trámite el recurso, al prepararse deberá constituirse en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Tribunal (1570-0000-01-0373-23), el depósito al que se refiere la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre (BOE núm. 266 de 4/11/09); y, en su momento, devuélvase el expediente administrativo a su procedencia, con certificación de esta resolución.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ