

Dictamen nº: **394/19**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **10.10.19**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 10 de octubre de 2019, aprobado por unanimidad, sobre la consulta formulada por el Consejero de Sanidad, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por Dña. por la asistencia sanitaria prestada en la administración de Xeplión.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado en el registro del Servicio Madrileño de Salud (SERMAS) el día 17 de junio de 2015, la interesada antes citada, formuló reclamación de responsabilidad patrimonial por la asistencia sanitaria prestada por la sanidad madrileña en la administración del tratamiento con Xeplion durante un año, que, según refería, le había dejado bloqueada y no podía trabajar, por lo que solicitaba una indemnización por las secuelas (folio 1 del expediente administrativo).

Requerida por la Administración para que especificara el centro sanitario objeto de reproche, concretara las lesiones y secuelas sufridas y la cuantía de la indemnización solicitada, con fecha 9 de

julio de 2015 presentó escrito en el que refería un episodio en Aranjuez en el que, tiró una cerveza a una concejal, vino la policía y la trasladaron en ambulancia al Hospital del Tajo. Desde allí fue trasladada al Hospital 12 de Octubre donde refería que, al no quererse tomar una pastilla, *“me ataron y me pincharon poniéndose desagradables”* y, posteriormente la llevaron al Hospital Fundación Jiménez Díaz donde quedó ingresada durante 11 días. Según exponía en su escrito, allí si se hacía algo que no querían *“te ataban y te pinchaban en vez de ayudarte”*. Dada de alta, volvió a casa de su abuela y continuó en tratamiento en el Hospital del Tajo de Aranjuez en contra de su voluntad, *“porque pensaba que me iban a llevar otra vez al hospital y me iban a atar”*. La reclamante alegaba que la medicación administrada la había dejado bloqueada, sin poder estudiar, trabajar, hacer ejercicio, sin poder andar y con depresión. Se le ha acentuado la fibromialgia que padecía, fuertes dolores de cabeza, manos, piernas, bajadas de tensión y mareos y otras molestias que describe.

La reclamante solicitaba una indemnización de 100.000 € por los daños sufridos y 2.000 € mensuales *“para poder vivir ya que necesito tener a alguien que me haga compañía y pagarme un buen psicólogo”*.

SEGUNDO.- Del estudio del expediente resultan los siguientes hechos, de interés para la emisión del presente Dictamen:

La reclamante, de 29 años en el momento de los hechos objeto de reclamación, con antecedentes de asma, fibromialgia, escoliosis dorsolumbar y cirugía y cateterismo cardíaco en periodo neonatal y en tratamiento en el Centro de Salud Mental de Aranjuez con el diagnóstico de trastorno de personalidad mixto y cociente intelectual (CI) bajo, situación social muy comprometida y nulo apoyo del grupo primario, el día 28 de noviembre de 2013 fue trasladada por Servicios Sociales al Servicio de Urgencias del Hospital del Tajo tras agredir a

una trabajadora de Servicios Sociales en la calle, exigiendo la ayuda prometida. Quería dinero para alquilar un piso “sola”, “tranquila” lo que no se le había otorgado. Se le ofreció una plaza en Mini Residencia Aranjuez que rechazó porque había normas y no las quería cumplir. Tras intervención de la Policía y del 112, se decidió su traslado forzoso al hospital.

En el Hospital del Tajo se mostró inicialmente *“oposicionista, mutista en un principio, para posteriormente agitarse de forma más contenida y con tintes referenciales, acusar de mal trato por nuestra parte”*.

Ante la situación de riesgo, lo inmanejable de la situación y la nula conciencia de enfermedad y seguimiento terapéutico, se derivó al Hospital 12 de Octubre para valoración de ingreso de contención e inicio de tratamiento. Se procedió al traslado involuntario en ambulancia psiquiátrica, de conformidad con el artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En el Hospital 12 de Octubre fue atendida inicialmente considerándose sus antecedentes personales de fibromialgia y escoliosis (además de su asma alérgico, su cirugía cardiaca perinatal y sus alergias al níquel y otros).

Se pautaron para el control conductual benzodicepinas (por tener un efecto relajante muscular de elección en este caso) y neurolépticos de escaso efecto extrapiramidal a dosis bajas (olanzapina 2.5mg), así como medidas de inmovilización terapéutica adecuadas, de únicamente tres puntos, que permitieran la liberación de la cadena cinemática vertebral y la flexoextensión completa de todos los grupos osteomusculares centrales. Dichas medidas de inmovilización terapéutica se indicaron, de acuerdo a las pautas de actuación habituales -cuando existe grave riesgo de daño a sí mismo o

a terceros-, ante el fracaso de las otras medidas ambientales (químicas, de contención verbal o ambiental) y la persistencia del riesgo grave.

No consta en la historia clínica que durante su permanencia en el Hospital 12 de Octubre presentara efectos secundarios ni reacciones adversas a fármacos.

La paciente recibió tratamiento vía oral sin oponer resistencia al mismo en todas las tomas administradas entonces, excepto en la previa al traslado en ambulancia a la Fundación Jiménez Díaz, su hospital de referencia, al oponerse a la indicación de ingreso psiquiátrico, precisando de una única administración intramuscular de 50 mg de clorazepato dipotásico.

En el Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz, en la exploración psicopatológica la paciente se mostraba:

“Consciente, orientada auto y alopsíquicamente. Abordable, parcialmente colaboradora, inadecuada conductualmente. Normoprexia. Lenguaje espontáneo, fluido, sin alteraciones del flujo. Afecto reactivo, congruente con situación vital, no sintomatología afectiva mayor. Irritable, ansiosa, heteroagresividad verbal, descalificativa, demandante. No ideación autolítica en el momento actual. Planes de futuro condicionados a mejoría de situación social, no adecuados ni realizables en el momento actual”.

Al persistir alteraciones de conducta y negarse a tomar medicación oral, se pautó Xeplion 100 y 75 mg intramuscular con buena evolución y sin observarse efectos secundarios durante el ingreso.

Según reflejan las observaciones de enfermería de la historia clínica la paciente en los primeros días se mostraba hostil e irritable y en los días siguientes evolucionó de forma favorable, estando más tranquila. En la anotación correspondiente al día 8 de diciembre se refleja:

“Hiperadaptada a la unidad, cantando, bailando. Al preguntarla em (estado emocional) comenta sus planes de futuro: “Voy a terminar la ESO, vivir con mi abuela o vivir en un piso alquilado, si me ayudan claro porque no me llega el dinero... Al personal sanitario les comenta “las pastillas no me sirven para nada, lo que tiene que hacer es arreglarme los problemas, darme dinero para alquilarme un piso... para que voy a trabajar si puedo conseguir las cosas sin hacer nada, solo me preocupa poder comer, si no tengo para vestirme, pues voy desnuda”.

Fue dada de alta el día 9 de diciembre de 2013 con Xeplion 75 mg/mes intramuscular y cita en su Centro de Salud Mental el día 3 de enero de 2014.

Posteriormente, acudió a su Centro de Salud Mental donde se le administró la citada medicación mensualmente hasta septiembre de 2014.

Durante el año 2015 constan diversas atenciones en los Servicios de Urgencias y Traumatología del Hospital del Tajo en relación con dolores y molestias que la paciente relacionaba con la administración del Xeplion al referir quedar bloqueada.

TERCERO.- Presentada la reclamación y acordada la instrucción del expediente, se tramitó conforme a lo previsto en el Reglamento que regulaba el Procedimiento en materia de Responsabilidad Patrimonial,

aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, (en adelante, RPRP).

En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 10 del RPRP, se incorporó al expediente un informe del jefe de Servicio de Asesoría Jurídica del Hospital 12 de Octubre en el que indicaba que en la reclamación no era objeto de reproche ninguna asistencia prestada a la paciente por el citado centro hospitalario. Asimismo, emitió informe el jefe de Servicio de Psiquiatría del Hospital 12 de Octubre con fecha 3 de septiembre de 2015, en el que relataba la asistencia el día 27 de noviembre de 2013 (folios 28 y 29) y explica que se le administraron 50 mg. de clorazepato dipotásico por su efecto ansiolítico y por su efecto relajante muscular, indicado y favorable para su patología reumatológica y vertebral. El informe aclara que dicho fármaco tiene una vida media de eliminación inferior a 40 horas.

Por parte del Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz emitió informe el jefe de Departamento de Psiquiatría que señalaba:

“La demanda de la paciente hace referencia al uso prolongado en el tiempo de medicación intramuscular. En la Fundación Jiménez Díaz tan solo se administró la primera dosis en el contexto de una hospitalización. El mantenimiento del tratamiento y/o ajuste según la evolución clínica de la paciente desde el 9/12/2013 ha sido completamente ajeno al Departamento de Psiquiatría de la Fundación Jiménez Díaz”.

Tras la incorporación de los anteriores informes se ha concedido trámite de audiencia a la reclamante y a la Fundación Jiménez Díaz. Solo esta última formuló alegaciones.

Consta en el expediente propuesta de resolución de 21 de marzo de 2017, en la que se acordaba desestimar la reclamación presentada

al concluir que la asistencia sanitaria prestada había sido correcta y ajustada a la *lex artis* (folios 309 a 312).

Solicitado el preceptivo dictamen a esta Comisión Jurídica Asesora, con fecha 15 de junio de 2017 este órgano consultivo emitió su Dictamen 249/17 que concluyó que procedía retrotraer el procedimiento para solicitar que se completara el informe del Servicio de Psiquiatría del Hospital Fundación Jiménez Díaz, y se solicitara informe al Centro de Salud Mental de Aranjuez y a la Inspección Sanitaria, y, una vez aportados dichos documentos, dar nuevo trámite de audiencia a la reclamante y dictar nueva propuesta de resolución.

Con fecha 29 de noviembre de 2017 emitió informe la coordinadora del Centro de Salud Mental de Aranjuez que, en ejecución de lo indicado en el dictamen, declara que se trata de una paciente en seguimiento en este CSM de forma discontinua y con ínfima adherencia tanto al CSM como a los diversos dispositivos de rehabilitación a los que ha sido derivada durante toda su trayectoria en Salud Mental y expone los antecedentes personales psiquiátricos (folios 331 a 333).

El día 4 de abril de 2018 se amplía el informe del jefe de Servicio de Psiquiatría del Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz que refiere que *«La ficha técnica del palmitato de paliperidona no recoge estos efectos adversos: “Las reacciones adversas a medicamentos (RAMs) notificadas con más frecuencia en los ensayos clínicos fueron insomnio, cefalea, ansiedad, infección de las vías respiratorias altas, reacción en el lugar de la inyección, parkinsonismo, aumento de peso, acatisia, agitación, sedación/somnolencia, náuseas, estreñimiento, mareo, dolor musculoesquelético, taquicardia, temblor, dolor abdominal, vómitos, diarrea, fatiga y distonía”.* Por otro lado, *“la secuencia temporal que refiere la paciente no es congruente con la aparición y mantenimiento de los problemas referidos por la paciente más allá de la*

finalización del tratamiento”, por lo que concluye que “estas alteraciones descritas por la paciente no son atribuibles al tratamiento con dicho fármaco».

Con fecha 15 de enero de 2019 emite informe la Inspección Sanitaria (folios 334 a 336) que concluye:

«A la vista de la documentación obrante, las actuaciones practicadas, los hechos acaecidos y las consideraciones médicas y juicio crítico colegido, el que suscribe estima que la atención médica y profesional dispensada a D^a. (...) en los Hospitales Universitarios del Tajo, 12 de Octubre y Fundación Jiménez Díaz a que se ha hecho referencia en el presente informe puede considerarse correcta y adecuada a la “lex artis ad hoc”. Del mismo modo, se considera que las alteraciones descritas y enumeradas por la reclamante no son atribuibles, en modo alguno, al tratamiento con Palmitato de Paliperidona».

Intentada por dos veces la notificación del trámite de audiencia en el domicilio indicado por la reclamante, se ha procedido a la publicación del anuncio en el Boletín Oficial del Estado y en el tablón edictal único del Estado.

Sí ha formulado alegaciones en el trámite de audiencia el Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz que con fecha 11 de abril de 2019 presenta escrito en el que se ratifica en su anterior escrito presentado y añade que *“las alteraciones descritas por la paciente no son atribuibles al tratamiento con el fármaco”.*

Se ha dictado nueva propuesta de resolución que desestima la reclamación al considerar que la atención dispensada por la Fundación Jiménez Díaz, el Hospital 12 de Octubre y el Hospital del Tajo, a través del Centro de Salud Mental de Aranjuez, fue conforme y respetuoso con las exigencias del principio de la *“lex artis”*.

CUARTO.- Por escrito del consejero de Sanidad con registro de entrada en la Comisión Jurídica Asesora el día 2 de agosto de 2019 se formuló preceptiva consulta a este órgano.

Ha correspondido la solicitud de consulta del presente expediente, registrada en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid con el nº 384/19, a la letrada vocal Dña. Rocío Guerrero Ankersmit que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada, por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 10 de octubre de 2019.

El escrito de solicitud de dictamen preceptivo está acompañado de documentación en soporte CD, adecuadamente numerada y foliada, que se considera suficiente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a quince mil euros y por solicitud del consejero de Sanidad, órgano legitimado para ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 5/2016, de 19 de enero, (en adelante, ROFCJA).

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de interesada, según consta en los antecedentes, se regula en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas según establece su artículo 1.1. No obstante, de conformidad con su disposición transitoria tercera, apartado a), dado que este procedimiento se incoó a raíz de la reclamación presentada el 17 de junio de 2015, resulta de aplicación la normativa anterior, esto es, los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC), que han sido desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante, RPRP).

La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al haber recibido la atención sanitaria objeto de reproche.

Se cumple, la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid, por cuanto el daño cuyo resarcimiento se pretende fue supuestamente causado por centros sanitarios públicos de su red asistencial, así como por el Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz, en virtud del concierto suscrito entre el citado centro hospitalario y la Comunidad de Madrid. En este punto cabe indicar que es imputable a la Administración sanitaria la responsabilidad por el funcionamiento de los servicios públicos en el seno de las prestaciones propias del Sistema Nacional de Salud, sea cual fuere la relación jurídica que la une al personal o establecimientos que directamente prestan esos servicios, sin perjuicio de la facultad de repetición que pudiera corresponder. En este sentido se manifestó el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid (valgan por todos los dictámenes 211/12, de 11

de abril y el más reciente 13/15, de 21 de enero) y ha sido reiterado por esta Comisión Jurídica Asesora (Dictámenes 112/16, de 19 de mayo, 193/17, de 18 de mayo y 107/18, de 8 de marzo) asumiendo la reiterada doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid expresada, entre otras, en las Sentencias de 30 de enero (recurso 1324/2004, Sala de lo contencioso-Administrativo, Sección 8ª) y de 6 de julio de 2010 (recurso 201/2006, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9ª).

Por último y en lo relativo al plazo de presentación de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 142.5 LRJ-PAC el derecho a reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de manifestarse el efecto lesivo y de que se haya determinado el alcance de las secuelas.

En el presente caso, habiéndose dejado de administrar la medicación en septiembre de 2014, la reclamación formulada como consecuencia de sus efectos, presentada el 17 de junio de 2015 está formulada en plazo.

El procedimiento seguido no adolece de ningún defecto de anulabilidad o nulidad, por cuanto se han llevado a cabo todas las actuaciones necesarias para alcanzar adecuadamente la finalidad procedimental y, así, se han solicitado los informes preceptivos previstos en el artículo 10 RPRP, esto es, al Servicio de Psiquiatría del Hospital Universitario 12 de Octubre, al Servicio de Psiquiatría del Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz y al Centro de Salud Mental de Aranjuez. También consta haberse solicitado informe a la Inspección Sanitaria y se ha incorporado al procedimiento la historia clínica.

Después de la incorporación al procedimiento de los anteriores informes se ha dado audiencia a la reclamante (notificado mediante

inserción de anuncio en el BOE), que no ha efectuado alegaciones y al centro concertado, que sí lo ha hecho. Por último, se ha formulado la oportuna propuesta de resolución.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial del Estado se recoge en el art. 106.2 de la Constitución Española, que garantiza el derecho de los particulares a ser indemnizados de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, en los términos establecidos por la ley, previsión desarrollada por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP) en su Título Preliminar, Capítulo IV, artículos 32 y siguientes. Regulación que, en términos generales, coincide con la que se contenía en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, por todas, las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016 (recurso de casación 1111/2015) y 25 de mayo de 2016 (recurso de casación 2396/2014), requiere conforme a lo establecido en el art. 139 LRJ-PAC:

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. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2007 (Recurso 10231/2003), con cita de otras muchas declara 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)”.

c) Que exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) *“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.- En la asistencia sanitaria, la responsabilidad patrimonial presenta singularidades derivadas de la especial naturaleza de ese servicio público. El criterio de la actuación conforme a la denominada *“lex artis”* se constituye en parámetro de la responsabilidad de los profesionales sanitarios, pues la responsabilidad no nace sólo por la lesión o el daño, en el sentido de daño antijurídico, sino que sólo surge si, además, hay infracción de ese criterio o parámetro básico. Obviamente, la obligación del profesional sanitario es prestar la debida asistencia, sin que resulte razonable garantizar, en todo caso, la curación del enfermo.

Según la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (Sección 4^a) de 19 de mayo de 2015 (recurso de casación 4397/2010), la responsabilidad patrimonial derivada de la actuación médica o sanitaria, como reiteradamente ha señalado dicho Tribunal (por todas, sentencias de 21 de diciembre de 2012 (recurso de casación núm. 4229/2011) y 4 de julio de 2013, (recurso de casación núm. 2187/2010) 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»,* por lo que *“si no es posible atribuir la lesión o secuelas a una o varias infracciones de la lex artis, no cabe apreciar la infracción que se articula por muy triste que sea el resultado producido”* ya que *“la ciencia médica es limitada y no ofrece en todas ocasiones y casos una respuesta coherente a los diferentes fenómenos que se producen y que a pesar de los avances siguen evidenciando la falta de respuesta lógica y justificada de los resultados”*».

Constituye también jurisprudencia consolidada la que afirma que el obligado nexo causal entre la actuación médica vulneradora de la *lex artis* y el resultado lesivo o dañoso producido debe acreditarse por quien reclama la indemnización, si bien esta regla de distribución de la carga de la prueba debe atemperarse con el principio de facilidad probatoria, sobre todo en los casos en los que faltan en el proceso datos o documentos esenciales que tenía la Administración a su disposición y que no aportó a las actuaciones. En estos casos, como señalan las Sentencias de 19 de mayo de 2015 (recurso de casación 4397/2010)) y de 27 de abril de 2015, (recurso de casación núm. 2114/2013), en la medida en que la ausencia de aquellos datos o soportes documentales *“puede tener una influencia clara y relevante en*

la imposibilidad de obtener una hipótesis lo más certera posible sobre lo ocurrido”, cabe entender conculcada la *lex artis*, pues al no proporcionarle a los recurrentes esos esenciales extremos se les ha impedido acreditar la existencia del nexo causal.

QUINTA.- Aplicada la anterior doctrina al presente caso, procede analizar, en primer lugar, los daños alegados por la reclamante, consistentes que está *“bloqueada”* y tiene *“el cuerpo mal que no puede trabajar”*.

Conforme a lo alegado por la reclamante, procede ahora realizar una valoración global de la prueba unida al expediente a efectos de dilucidar si, en el caso de la interesada, se dan los presupuestos necesarios para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial en la Administración sanitaria actuante.

En este punto debemos partir de que, en las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, es al reclamante al que incumbe la carga de la prueba, como es doctrina reiterada del Tribunal Supremo, por todas en su Sentencia de 17 de febrero de 2016 (recurso de casación 609/2013), al señalar que *“el a la parte demandante a quien corresponde, en principio, la carga de la prueba sobre las cuestiones de hecho determinantes de la existencia, de la antijuridicidad, del alcance y de la valoración económica de la lesión, así como del sustrato fáctico de la relación de causalidad que permita la imputación de la responsabilidad a la Administración”*.

Procede examinar, en primer lugar, si existe daño, efectivo e individualizado susceptible de ser indemnizado, de conformidad con el artículo 139.2 de la LRJ-PAC *“el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”*.

Como declara la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de enero de 2015 (recurso de casación 3374/2012), *“para que el daño sea indemnizable ha de ser real y efectivo, no traducible a meras especulaciones o simples expectativas”*.

En el presente caso, de la historia clínica y de los informes médicos obrantes en el expediente resulta acreditado que la reclamante ha sido atendida en diversas ocasiones tras la administración de Xeplión intramuscular por dolor muscular y contracturas musculares generalizadas *“que le impiden girarse”* y mareos.

Para centrar la cuestión relativa a la supuesta infracción de la *lex artis* por parte de los profesionales que atendieron al paciente, debemos partir de lo que constituye regla general y es que la prueba de los presupuestos que configuran la responsabilidad patrimonial de la Administración corresponde a quien formula la reclamación. En este sentido se ha pronunciado la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 20 de septiembre de 2016 (recurso 60/2014), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

En el presente caso, la reclamante no aporta ninguna prueba que acredite que las contracturas y mareos que sufre son consecuencia de la administración de Xeplión. Debe tenerse en cuenta que, con anterioridad al tratamiento médico con este medicamento, la paciente había sido diagnosticada de fibromialgia y escoliosis y consta en la historia clínica en el año 2008, con anterioridad a los hechos objeto de reclamación, ya había sido valorada por Neurología en Urgencias por una clínica similar de *“parestias, sensación de pérdida de fuerza, mareo, cefalea, dolor y calambres”*, por lo que no es posible considerar acreditada la relación de causalidad entre los daños alegados y el tratamiento médico pautado.

En este sentido, el informe de la Inspección es concluyente al señalar que *“las alteraciones enumeradas por la reclamante no son atribuibles, en modo alguno, al tratamiento con Palmitato de Paliperidona”* y que la atención médica y profesional dispensada a la paciente en todos los centros sanitarios *“puede considerarse correcta y adecuada a la lex artis ad hoc”*.

Conclusión a la debemos atenernos dado que el informe de la Inspección Sanitaria obedece a criterios de imparcialidad, objetividad y profesionalidad, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en multitud de sentencias, entre ellas la dictada el 13 de septiembre de 2018 (recurso nº 309/2016):

“...sus consideraciones médicas y sus conclusiones constituyen un elemento de juicio para la apreciación técnica de los hechos jurídicamente relevantes para decidir la litis, puesto que, con carácter general, su fuerza de convicción deviene de los criterios de profesionalidad, objetividad, e imparcialidad respecto del caso y de las partes que han de informar la actuación del médico inspector, y de la coherencia y motivación de su informe”.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial al no haberse acreditado mala praxis en la asistencia sanitaria prestada a la reclamante.

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 esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 10 de octubre de 2019

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 394/19

Excmo. Sr. Consejero de Sanidad

C/ Aduana nº 29 - 28013 Madrid