

Dictamen n^o: **56/15**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **18.02.15**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 18 de febrero de 2015, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Sanidad, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por J.D.Y., V.P.D. y F.J.P.D., sobre responsabilidad patrimonial de la Administración por el fallecimiento de su esposo y padre, respectivamente, J.D.P.F., como consecuencia de la asistencia sanitaria dispensada por el Servicio de Cardiología del Hospital Clínico San Carlos, que consideran deficiente.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 14 de enero de 2015 ha correspondido a la Sección II, presidida por el Excmo. Sr. D. Pedro Sabando Suárez, la ponencia sobre solicitud de dictamen preceptivo formulada el día 9 del mismo mes por el consejero de Sanidad, sobre el asunto indicado en el encabezamiento, que tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid el citado día 14 de enero y fue admitida a trámite recibiendo el número de expediente 22/15.

El escrito solicitando el dictamen fue acompañado de la documentación en formato CD que, numerada y foliada, se consideró suficiente.

El ponente ha firmado la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 18 de febrero de 2015.

SEGUNDO.- Por escrito presentado el 4 de diciembre de 2013 se reclama responsabilidad patrimonial de la Administración al considerar los interesados que el fallecimiento de su familiar fue consecuencia de una inadecuada atención médica.

Expone la reclamación que el 20 de julio de 2012 el paciente fue trasladado urgentemente por el SUMMA 112 desde su domicilio hasta el Hospital Universitario Príncipe de Asturias de Alcalá de Henares, que a su vez decide trasladarle al Hospital Clínico San Carlos de Madrid “*de manera muy urgente*” para ser intervenido quirúrgicamente del corazón, pero en el centro de la capital no se atendió tal urgencia extrema sino que se tomó la decisión de pasarle a consultas y realizarle pruebas complementarias, con lo que se perdió un tiempo vital, falleciendo posteriormente el 9 de diciembre de 2012 “*143 días después de su primera valoración*”.

Consideran que en la atención a su familiar hubo un desinterés total y absoluto, que hizo que se perdiera un tiempo valioso.

Solicitan una indemnización de 3.000.000 €.

Junto al escrito de reclamación, presentan copia de diversos informes médicos.

TERCERO.- La historia clínica y la restante documentación médica obrante en el expediente, ponen de manifiesto los siguientes hechos:

El paciente, de 57 años de edad, con antecedentes cardiacos desde junio de 1994, por infarto de miocardio posterior que requirió ingreso. Acudió a revisión en diciembre de 1995, no volviendo a más consultas.

En 2009 presenta hipertensión arterial, el hospital de Alcalá de Henares le deriva a la Unidad de Hemodinámica del Hospital Clínico San Carlos para la práctica de un cateterismo cardiaco que evidenció enfermedad severa de la coronaria derecha y moderada de la descendente anterior y oblicua marginal. También se halló acinesia apical e hipocinesia inferior.

El día 20 de julio de 2012 es atendido en su domicilio por el SUMMA 112 por disnea, el paciente no sigue tratamiento farmacológico por la hipertensión arterial, es bebedor habitual de ocho a diez cervezas al día, abdomen globoso (obesidad) y fumador de veinte cigarrillos diarios, refiere que estando previamente bien empieza con un cuadro de insuficiencia respiratoria brusca, estando en reposo (sentado). El servicio de emergencias, tras valoración decide su traslado al hospital de Alcalá de Henares.

El 24 de julio, se realiza cateterismo diagnóstico ambulante en el Hospital Clínico San Carlos, que determina: aterosclerosis coronaria, enfermedad coronaria severa de dos vasos principales: coronaria derecha ocluida de aspecto crónico y coronaria circunfleja severa que ha progresado respecto a los hallazgos previos; enfermedad coronaria moderada de la descendente anterior, miocardiopatía dilatada con disfunción sistólica del ventrículo izquierdo moderada; e insuficiencia mitral al menos moderada por ventriculografía-aneurisma apical calcificado.

Permaneció ingresado en Alcalá de Henares hasta el 27 de julio fecha en la que es dado de alta por mejoría, con la recomendación de vigilar la dieta, dejar de fumar, no consumir bebidas alcohólicas y seguir control de factores de riesgo cardiovascular por su médico de familia. Se pauta tratamiento farmacológico y se remite a Consultas de Cirugía Cardíaca del Hospital Clínico San Carlos para sustitución valvular mitral, donde es visto el 13 de agosto.

Con el fin de definir el grado exacto de disfunción ventricular y sus volúmenes, así como valorar la presencia de viabilidad en la cara anterior del

ventrículo izquierdo, se decide realizar una resonancia magnética, prueba imprescindible para confirmar la indicación de cirugía y decidir el tipo de intervención quirúrgica a practicar.

La prueba se realiza el 28 de septiembre y el paciente es visto para resultados el 15 de octubre. Se confirma la presencia de un aneurisma ventricular izquierdo apical, insuficiencia mitral moderada y disfunción ventricular moderada. Se incluye en lista de espera para cirugía electiva de revascularización miocárdica, reparación mitral y exclusión del aneurisma ventricular. La cirugía se programa para el 14 de diciembre.

El día 8 de diciembre, el paciente es atendido en su domicilio por una UVI móvil del SUMMA 112, presenta parada cardiorrespiratoria e inconsciencia a las 23:20 horas, se inicia recuperación cardio pulmonar básica a las 23:26 horas, pasando a avanzada a las 23:40. A la 1:14 horas del 9 de diciembre de 2012, presenta parada cardiorrespiratoria (asistolia) y fallece.

CUARTO.- Por dichos hechos se ha instruido el procedimiento de responsabilidad patrimonial.

A requerimiento de la instrucción, los reclamantes presentan copia del Libro de Familia que acredita la relación con el fallecido.

Se ha incorporado al expediente la historia clínica del paciente y se ha recabado el informe del Servicio de Cirugía Cardíaca del Hospital Clínico San Carlos y del SUMMA 112.

Igualmente consta informe de la Inspección Sanitaria, de 20 de febrero de 2014, que concluye que, a la vista de lo actuado, no existe evidencia de que la atención prestada haya sido incorrecta, inadecuada o negligente.

Por escrito de 11 de abril de 2014, notificado el día 21 siguiente, se comunica la apertura del trámite de audiencia con remisión del expediente

administrativo. En uso del indicado trámite, mediante escrito registrado de entrada en el Servicio Madrileño de Salud el 7 de mayo de 2014, los interesados reiteran todos los hechos de la reclamación presentada.

Mediante escrito registrado el 6 de noviembre de 2014, los reclamantes solicitan declaración expresa de desestimación.

El 29 de diciembre 2014, la secretaria general del Servicio Madrileño de Salud (por delegación de firma del viceconsejero de Asistencia Sanitaria en virtud de Resolución 6/2014, de 17 de marzo) elevó propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

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.

El presente dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LCC, cuyo término se fijó el 18 de febrero de 2015.

SEGUNDA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se encuentra regulada en el artículo 106.2 de la Constitución. El desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC) y 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 (RPRP).

Concurre legitimación activa y pasiva, respectivamente, en los reclamantes y en la Comunidad de Madrid.

La reclamación se ha presentado dentro del plazo establecido en el artículo 142.5 LRJ-PAC.

El procedimiento se ha iniciado a instancia de parte y se ha instruido cumpliendo los trámites preceptivos, aunque procede destacar que se ha sobrepasado con creces el plazo de seis meses para resolver que establece el artículo 13 RPRP. Llama especialmente la atención que tan solo en el último trámite, que es la elevación de la propuesta de resolución, se haya tardado más de los seis meses establecidos para todo el procedimiento, ya que la presentación de alegaciones tuvo lugar el 7 de mayo de 2014.

TERCERA.- Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: 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.

Ha quedado acreditada la realidad del daño por el que se reclama responsabilidad indemnizatoria, ya que constan en el expediente suficientes informes que adveran el fallecimiento del paciente.

El Consejo Consultivo, siguiendo la jurisprudencia, ha establecido el cumplimiento de la *lex artis* como parámetro de actuación de los profesionales sanitarios, exigiéndose para su existencia la infracción de ese criterio básico y siendo la obligación del profesional sanitario prestar la debida asistencia y no de garantizar, en todo caso, la curación del enfermo, así el Dictamen 393/14, de 10 de septiembre.

En el caso sometido a dictamen el reproche que se realiza es un supuesto retraso en el tratamiento quirúrgico pautado al enfermo.

Contrariamente a lo manifestado por los reclamantes, la historia clínica pone de manifiesto que:

- El paciente no fue traslado por el SUMMA 112 al Hospital Príncipe de Asturias por *“fallos en las válvulas coronarias”*, sino por disnea (folios 5, 9 y 14).

El paciente no fue remitido desde el Hospital Príncipe de Asturias al Hospital Clínico San Carlos *“para operarle lo más rápido posible, ya que por sus lesiones precisaba dicha prioridad considerándolo muy urgente”*, sino que se le remitió a consultas de Cirugía Cardíaca del Hospital Clínico para sustitución valvular, sin referir urgencia ni prioridad alguna, el alta en el Hospital Príncipe de Asturias tuvo lugar el 27 de julio de 2012.

- En el Hospital Clínico se atendió al paciente en consulta el 13 de agosto de 2012, confirmando el diagnóstico de insuficiencia mitral severa y se pautó una RMN cardíaca que el responsable del Servicio de Cirugía Cardíaca califica de *“imprescindible para confirmar la indicación de la cirugía y sobre todo decidir el tipo de intervención quirúrgica a realizar”*, la prueba se practicó el 28 de septiembre de 2012 y el 15 de octubre siguiente el enfermo fue incluido en lista de espera para cirugía electiva de revascularización miocárdica, reparación mitral y exclusión del aneurisma ventricular. Se programó cirugía para 14 de diciembre de 2012.

En definitiva, la indicación de la cirugía cardíaca supuestamente retrasada no tuvo lugar, como pretenden los reclamantes, el 27 de julio de 2012 sino el 28 de septiembre del mismo año, pues hasta dicha fecha no se conocieron los resultados de la RMN imprescindible para confirmar si la cirugía era pertinente o no.

Además tampoco se indica que la cirugía sea urgente o preferente, por lo que se programó de acuerdo con los tiempos derivados de la lista de espera existente para el 14 de diciembre de 2012, es decir, dos meses y medio después de indicar que era necesaria.

Sobre las listas de espera procede recordar nuestra doctrina, señalada a partir del Dictamen 9/2009, de 9 de enero, en el que nos hacíamos eco de la jurisprudencia existente sobre este particular, entre otras, la Sentencia de la Audiencia Nacional de 29 octubre de 2003 (recurso nº 561/2001), que expone que:

«(...) el llamado régimen “de cola”; es criterio -alumbrado de antiguo- que inspira la interpretación aplicativa de la regulación jurídica de los servicios públicos en general, y del servicio público sanitario, en particular. “La disponibilidad de medios personales y materiales es siempre limitado, y con ello hay que contar”. No se trata, pues, de exigir a la Administración que disponga de medios ilimitados -lo que sería antijurídico por ir contra la naturaleza de las cosas y hasta contra el mismo sentido común- sino de probar que los medios materiales y personales disponibles, dentro del sistema estaban operativos y ocupados en atender a pacientes que presentan una patología que requiere una intervención urgente».

La precitada Sentencia añade:

“Que desde la juridicidad de la lista de espera (...) el daño que se sufra será antijurídico cuando venga dado por una lista en sí mal

gestionada o irracional, de duración exagerada o cuando hubiere un error en la clasificación de la prioridad del enfermo o cuando en el curso de esa espera se produjesen empeoramientos o deterioros de la salud que lleven a secuelas irreversibles o que sin llegar a anular, sí mitiguen la eficacia de la intervención esperada”.

A la vista de esta doctrina jurisprudencial, la determinación de la adecuación o no de la asistencia sanitaria a la *lex artis* radica en la decisión de calificación de la intervención como programada en vez de como preferente o urgente.

Sobre ello también nos hemos pronunciado con anterioridad y, así, en nuestro Dictamen 177/12, de 28 de marzo, expresábamos:

*“En el caso que nos ocupa, sin embargo, no aparece acreditado en modo alguno, que el acto médico controvertido, a saber, la decisión de incluir al paciente en una lista de espera quirúrgica haya sido una decisión desacertada o incorrecta desde el punto de vista asistencial o sanitario. Como recuerda la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 26 de octubre de 2011 (Recurso núm 211/2006), en cuanto a las listas de espera y el daño o perjuicio causado a los pacientes por esta causa solo puede ser indemnizable y considerado como infracción de *lex artis*, si la gravedad de la dolencia que se padece, determina una intervención quirúrgica urgente, que no puede ser aplazada aun cuando haya lista de espera o si como ocurre en el presente caso el diagnóstico de la enfermedad de la paciente determina que su inclusión en las listas de espera de establecer preferencias lo sea en todo caso, en la más inmediata”.*

Según los informes médicos incorporados al expediente y en particular el informe de la Inspección Sanitaria, de especial relevancia por su presumible imparcialidad, objetividad y profesionalidad (así la Sentencia de la Sala de lo

Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 14 de marzo de 2013), exponen que la asistencia prestada a partir del 20 de julio de 2012 no fue sino el tratamiento de una patología crónica grave, que existía al menos desde 1994 y que fue desatendida por el propio paciente, en tanto en cuanto no siguió las pautas recomendadas sobre abandono del hábito de fumar y de beber y tan solo acudió a una revisión, abandonando completamente el seguimiento médico de su patología. Con fundamento en estas circunstancias afirma que la cirugía indicada *“no era urgente ni se envió como urgente, pues la progresión de estos padecimientos no es cuestión de horas sino de meses o años”*.

Por tanto de lo expuesto cabe concluir que no hubo, en el caso que nos ocupa, infracción de la *lex artis* por la inclusión del reclamante en una lista de espera quirúrgica para intervención programada.

A mayor abundamiento, es preciso recordar que la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (sección 10^a) de 17 de mayo de 2013 afirma que las alegaciones sobre negligencia médica deben probarse con *“medios probatorios idóneos”* y tras exponer la doctrina de que la carga de la prueba corresponde a quien reclama, concluye afirmando que:

“En consecuencia, es 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”.

En el presente caso, en la reclamación no se aporta elemento probatorio alguno de la existencia de mala praxis. Por el contrario, el informe de la Inspección Sanitaria concluye que no hay constancia de la mala praxis y que el desgraciado desenlace fue debido al mal estado de salud de base que tenía el paciente, pero no a la actuación del personal sanitario interviniente.

En este sentido procede recordar que la asistencia sanitaria implica una obligación de medios y no de resultados, pero atendiendo siempre a las circunstancias y los síntomas que presenta el paciente en el momento en que dicha atención tiene lugar, sin que sea posible argumentar la insuficiencia de pruebas diagnósticas, el error o retraso diagnóstico o la inadecuación del tratamiento, mediante una regresión a partir del desgraciado curso posterior seguido por el paciente.

Así, como señala el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-administrativo (Sección 10ª) en su Sentencia 383/2014, de 14 de mayo de 2014 (recurso contencioso-administrativo 1236/2011):

«En la valoración de la prueba también se ha sopesado la doctrina jurisprudencial sobre la prohibición de regreso lógico desde acontecimientos posteriores desconocidos en el momento del diagnóstico o de la conducta desencadenante del daño, declarada en las sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 14 y 15 de febrero de 2006, 7 de mayo de 2007 y de 10 de junio de 2008, en la que, con cita de las anteriores, se recogía que:

“B) La valoración del nexo de causalidad exige ponderar que el resultado dañoso sea una consecuencia natural, adecuada y suficiente, valorada conforme a las circunstancias que el buen sentido impone en cada caso y que permite eliminar todas aquellas hipótesis lejanas o muy lejanas al nexo causal so pena de conducir a un resultado incomprensible o absurdo, ajeno al principio de culpa. La imputación objetiva al recurrente -o atribución del resultado, quaestio iuris [cuestión jurídica] revisable en casación en el ámbito de la aplicación del art. 1902 CC no puede llevar a apreciar una responsabilidad derivada de unos actos médicos sin más fundamento que ser anteriores en el tiempo y constituir eslabones en el curso de los acontecimientos cuando no podía preverse racionalmente el resultado final producido,

ni a cuestionar el diagnóstico inicial del paciente si el reproche se realiza exclusivamente fundándose en la evolución posterior y, por ende, infringiendo la prohibición de regreso que imponen los topoi [leyes] del razonamiento práctico”».

En definitiva, en el presente caso los reclamantes no presentan prueba alguna que advere la infracción de la *lex artis* por lo que no cabe apreciar insuficiencia de medios ni retraso en la asistencia como fundamento de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación por responsabilidad patrimonial formulada al no haberse acreditado una actuación médica contraria a la *lex artis ad hoc*.

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 de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 18 de febrero de 2015