

Dictamen n.º: **373/24**  
Consulta: **Consejera de Sanidad**  
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**  
Aprobación: **20.06.24**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 20 de junio de 2024, aprobado por unanimidad, sobre la consulta formulada por la consejera 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 D. .... (en adelante “*el reclamante*”), en su propio nombre y en representación de sus hijos menores de edad (..... y .....), por el fallecimiento de Dña. ...., esposa y madre respectivamente, que atribuye a la mala praxis en una intervención en el Hospital Universitario de Torrejón.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El 15 de febrero de 2022, la persona citada en el encabezamiento presenta en el registro de la Consejería de Sanidad, una reclamación de responsabilidad patrimonial, en la que expone que su familiar fue intervenida el 13 de octubre de 2017 en el Hospital Universitario de Torrejón (HUT) por causa de un mioma, y que, en el transcurso de la propia intervención, falleció por causas desconocidas, que no se corresponden con los riesgos asociados a esa cirugía.

Refiere que, previa denuncia, se abrió un proceso penal en el Juzgado de Instrucción nº1 de Torrejón de Ardoz (Diligencias previas 1431/2017) en el que se dictó auto de sobreseimiento, y que finalizó con el auto de 13 de abril de 2021 de la Audiencia Provincial de Madrid desestimatorio del recurso de apelación interpuesto, que se adjunta.

Indica que se hizo reserva del ejercicio de la acción civil, y que por ello, reclama ahora responsabilidad patrimonial por la existencia de un daño desproporcionado y solicita una indemnización sin cuantificar.

Tras el requerimiento efectuado por el jefe de Área de Responsabilidad Patrimonial del Servicio Madrileño de Salud (SERMAS), el reclamante presenta un nuevo escrito (sellado en una oficina de correos el 18 de marzo de 2022) y presentado además, en el registro del SERMAS el 21 de marzo, en el que pone de manifiesto que la intervención a la que fue sometida su familiar se consideraba *“menor”* y fue para extirpar un mioma, y que falleció en el quirófano, por lo que hay una *“clara relación de causalidad entre la muerte y la actuación médica”*. Insiste en que las causas de fallecimiento se desconocen pero que la Administración Sanitaria no ha dado explicación razonable y que éste no fue motivado por ninguno de los riesgos asociados a la intervención constatados en los documentos de consentimiento informado previamente firmados por la paciente.

Alega que interpone la reclamación en el plazo de un año desde el archivo de la vía penal, reiterando la existencia de un daño desproporcionado.

Concreta la cuantía indemnizatoria en 273.681,50 euros, de los que 93.231,50 euros le corresponden a él como cónyuge viudo y 90.225 euros a cada uno de los dos hijos menores de edad.

El escrito se acompaña de copia del libro de familia y copia de la tabla de indemnizaciones aplicada.

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

1.- La paciente, de 45 años de edad en el momento de los hechos, sin antecedentes médicos ni quirúrgicos relevantes, ni alergias conocidas, acude a la consulta del Servicio de Ginecología y Obstetricia el 16 de junio de 2017 (folio 50) para la valoración de un mioma en el útero, aportando informe de un centro privado. En la exploración física se constatan genitales y vagina normal y cuello bien epitelizado. La ecografía de útero muestra mioma submucoso que impresiona tipo 0 o tipo 1 a lo sumo, mide 34 x 31 mm. Se solicita la histeroscopia diagnóstica que se realiza el día 25 de julio de 2017.

Tras la realización de la histeroscopia, el diagnóstico es de mioma sintomático submucoso, por lo que se decide realizar una miomectomía histeroscópica, firmando ese día la paciente, el documento de consentimiento informado, cursando el preoperatorio e incluyéndola en la lista de espera quirúrgica.

La paciente acude el 16 de agosto a la consulta de Anestesia para el preoperatorio, es valorada con riesgo ASA I y firma el documento de consentimiento informado para la anestesia general y loco-regional.

Ingresa de forma programada en el hospital el 13 de octubre para la cirugía. Según el parte quirúrgico (folio 40) se inicia a las 14.45 horas, se visualiza mioma en fondo y en cara lateral izquierda de 4 cm, tipo 1. *“Se realiza miomectomía con suero salino y energía bipolar. Al inicio, sangrado leve que dificulta la visualización se administran 3 comprimidos de misoprostol. Resto de cirugía con ausencia de sangrado y sin ninguna complicación llegando hasta el mioma; balance de líquidos correcto. La pérdida de sangrado es menor de 300 cc, usándose solo una compresa durante la cirugía. Al acabar la resección, Anestesia avisa de que hay bradicardia y terminamos el procedimiento. Nos indica que quiere*

*descartar hemoperitoneo, realizamos laparotomía media exploradora sin objetivar nada de sangre en abdomen, con integridad uterina. No perforación en ninguna de las caras. Se palpa retroperitoneo sin evidenciar tampoco sangrado a este nivel*” (15.20 horas). La doctora anota que sale a informar a los familiares junto con el jefe de Anestesia, mientras están reanimando a la paciente.

A partir de este momento, la médica señala que “*escribo el informe en retrospectivo*” (folios 37 y ss.).

Sobre las 15:20 horas, la paciente eleva BIS (Índice Bispectral, que mide la profundidad de la sedación) y se aumenta la perfusión de Propofol y se administra 0,1mg de Fentanilo.

La paciente presenta hipotensión, bradicardia y un descenso del gasto cardiaco. Comienzan a realizarse maniobras de recuperación del gasto cardiaco, administrándose 0.5 mg de atropina, y 10 mg de efedrina; se constata disminución de la saturación de oxígeno.

Se procede a la ventilación manual mediante la mascarilla laríngea empleada en la intervención. Hay parada cardio-respiratoria; se inician las maniobras de reanimación cardio-pulmonar (RCP). Se observa ingurgitación del cuello y tumefacción, por lo que se solicita la ayuda a otros miembros del equipo de Anestesia acudiendo el jefe de Servicio de Anestesia: la paciente presenta ingurgitación cervical y tensión del cuello, tórax y abdomen, no tiene gasto cardiaco y comienzan las maniobras de RCP avanzada. Se administra 1mg de adrenalina cada 3 minutos; según los controles gasométricos, se administra gluconato cálcico y bicarbonato para corregir descompensaciones. A la llegada del anestesista de guardia se procede a la intubación oro-traqueal de la paciente, sin incidencias, ambos pulmones ventilan.

La paciente sigue sin gasto cardiaco: el ECG muestra asistolia, disociación electromecánica y en dos ocasiones se detectó fibrilación

ventricular; se intentó revertir al ritmo sinusal normal con dos descargas eléctricas, sin lograr resultado.

Se avisa a Cirugía de guardia para laparotomía exploradora ante la sospecha de shock hipovolémico (por pérdida de sangre); realizándose una laparotomía media supra-infra-umbilical, no encontrándose sangre en el peritoneo, ni detrás del peritoneo, ni en la cavidad torácica.

Se realiza masaje cardiaco. Se avisa al Servicio de Medicina Intensiva para la realización de una ecografía y una ecocardiografía, que descartan la existencia de un taponamiento cardiaco, neumotórax a tensión y trombo embolismo pulmonar. Se administra medicación para fibrinolisar por si se tratara de un trombo o un émbolo no detectado debido a su pequeño tamaño, sin conseguir ningún resultado.

Ante la falta de respuesta a las maniobras de RCP avanzada, se detiene la reanimación y la paciente fallece a las 16:17 horas.

2.- Las doctoras del Servicio de Ginecología salen a informar a los familiares del fallecimiento de la paciente. Se les da apoyo psicológico y se avisa a Psiquiatría. Se habilita una habitación para que puedan velar a su familiar (según el deseo de la familia). “*Se ofrece realizar una autopsia clínica, al no encontrar causa médica ni quirúrgica del fallecimiento*”. Los familiares la declinan y van a solicitar una autopsia judicial. Se avisa a Gerencia del hospital.

Consta anotado por la doctora, que redacta el informe de pre-alta a las 20.20 horas del 13 de octubre, para entregarlo a la familia, pero “*que dejo abierta la historia clínica por si era preciso solicitar autopsia clínica ya que con ésta cerrada no se puede*” (folio 39).

El 18 de octubre de 2022, se practicó por el forense la autopsia ordenada por el juzgado, y se cierra la historia clínica en el HUT.

3.- A resultas de la denuncia penal interpuesta se inició en el Juzgado de Instrucción nº 1 de Torrejón de Ardoz, las Diligencias Previas nº 1431/17, y se dictó auto de sobreseimiento el 19 de octubre de 2020 (resolución que no consta en el expediente).

Contra el citado auto se interpuso por el hoy reclamante, un recurso de apelación 361/2021 tramitado en la Sección nº 23 de la Audiencia Provincial de Madrid. Se dictó el auto de 13 de abril de 2021 (folios 6 y ss.) en el que se desestima el recurso de apelación interpuesto contra el auto dictado el día 19 de octubre de 2020 por el Juzgado de Instrucción nº 1 de Torrejón de Ardoz, que se confirma íntegramente y se declaran las costas causadas. Este auto es firme.

**TERCERO.-** Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del procedimiento, conforme a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

Por la Asesoría Jurídica del HUT se comunica, el 11 de abril de 2022, que la atención dispensada a la paciente fue en virtud del concierto suscrito con la Consejería de Sanidad. Y adjunta, para su incorporación al expediente, la historia clínica del HUT y los informes del Servicio de Ginecología y Obstetricia, y del Servicio de Anestesia.

Ambos informes (folios 28 a 34) refieren la asistencia prestada a la paciente, detallan la intervención quirúrgica realizada según la historia clínica, incidiendo en que las actuaciones se realizaron con arreglo a los protocolos y técnicas establecidas.

En particular, por el Servicio de Anestesia se concluye:

- Preoperatorio ajustado al riesgo anestésico: dada la edad y ausencia de comorbilidad de la paciente el protocolo pre anestésico no contempla otras exploraciones como ECG o Rx Tórax preoperatoria.

- Procedimiento anestésico: anestesia general con mascarilla laríngea. Es el procedimiento habitual en este tipo de cirugía en nuestro centro y contemplado en las guías de práctica clínica.

- Administración de fármacos: se revisaron los fármacos administrados durante el procedimiento. Todas las medicaciones se administraron según pauta y dosis habitual. (...)

- Se procedió a la revisión del software de la bomba de infusión de Propofol y se comprobó el funcionamiento adecuado del equipo por Electromedicina.

Ha emitido informe la Inspección Sanitaria el 9 de junio de 2023, en el que, tras analizar la historia clínica y los informes obrantes en el expediente, destaca la complejidad del caso, incide en el contenido de los documentos de consentimiento informado firmados que advierten de diversos riesgos con la introducción de la anestesia, incluyendo la muerte, y formula las consideraciones médicas oportunas sobre la miomectomía histeroscópica, sobre el shock anafiláctico debido a misoprostol vaginal, sobre la monitorización de la sedación profunda, sobre el monitor BIS, y sobre el fentanilo y el propofol.

Y concluye que tanto la conducta de los profesionales sanitarios como los medios que fueron utilizados en dicha ocasión, se corresponden al estado de la ciencia médica y de la práctica médica habitual en ese momento, no habiéndose contravenido la *lex artis*.

Tras la instrucción del procedimiento se confirió trámite de audiencia al reclamante. Formula alegaciones en escrito presentado el 2 de noviembre de 2023, para manifestar, respecto de los documentos de consentimiento informado firmados que de ninguna de las maneras puede extraerse la posibilidad de la existencia de un riesgo de muerte de la paciente; que si ese fallecimiento estuviese provocado directa o

indirectamente por una de las complicaciones asociadas a la intervención, podríamos asumir que la muerte fue a causa de los riesgos asociados, pero que este no es el caso.

Considera inequívoca la relación causal entre la administración de fentanilo a las 15:20 horas y el empeoramiento de la paciente casi instantáneo. Y manifiesta que esta relación queda señalada por la inmediatez de uno y otro acontecimiento, y porque además la paciente manifiesta exactamente los mismos síntomas descritos para una reacción adversa al fentanilo (bradicardias, depresión respiratoria, hipotensión, rigidez en los músculos del cuello y torácicos...).

Hace una crítica a los informes de los servicios y al de la Inspección diciendo *“el orden expuesto por ustedes no es correcto, el orden en este caso es el inverso a lo que exponen, en primer lugar, se acaba la resección y después es cuando se le administra el incremento de sedación (a las 15:20 horas) y acto seguido se produce la bradicardia y empeoramiento de la paciente...”*.

Por último, considera que, dentro de todas las posibilidades descritas por los facultativos para intentar la reanimación de la paciente, se pregunta que por qué no se optó por la más lógica, que no es otra que pensar que la bradicardia, la depresión respiratoria, hipotensión, hinchazón torácica que se produjeron tras la administración del fentanilo, eran una reacción adversa a este opiáceo.

Finalmente, el 27 de diciembre de 2023 se ha formulado propuesta de resolución, por el viceconsejero de Sanidad, desestimatoria de la reclamación presentada, al no ser antijurídico el daño sufrido.

**CUARTO.-** El 22 de enero de 2024, tuvo entrada en el registro de este órgano consultivo la solicitud de dictamen preceptivo.

Por esta Comisión Jurídica Asesora se emitió el dictamen 78/24, de 15 de febrero, cuya conclusión fue que procedía retrotraer el procedimiento a fin de que se practicara el trámite de audiencia al centro hospitalario concertado.

En consecuencia, por la jefa de Área de Responsabilidad Patrimonial en el ámbito sanitario del SERMAS, se ofició el 19 de febrero de 2024, al HUT, concediéndole trámite de audiencia.

Por escrito presentado el 18 de marzo de 2024, se formularon alegaciones por el representante de Torrejón Salud S.A, en las que se pone de manifiesto la falta de prueba por parte del reclamante de la mala praxis alegada; enfatiza que la paciente firmó dos documentos de consentimiento informado para la miomectomía histeroscópica y para la anestesia, asumiendo los riesgos propios de ambas, entre otros el de mortalidad. Además, en cuanto a la farmacología aplicada a la paciente señala que *“la dosis de fentanilo administrada se ajustaba a las características orgánicas de la paciente. Pese a ello, el equipo de anestesistas del Hospital, de acuerdo con las recomendaciones de la AEMPS, ante la detección de bradicardias administraron atropina, sin resultados positivos. El Propofol es un medicamento que goza de especial seguridad, pues se puede administrar a bebés de 1 mes de vida. (...) Sin embargo, el cuadro clínico que sufrió la paciente no respondió al uso de atropina y efedrina”*. Se detallan las maniobras de reanimación aplicadas a la paciente, pese a las cuales se produjo el fallecimiento.

Y, por último, se insiste en las pruebas practicadas en fase de Instrucción del procedimiento penal; en particular, refiere las conclusiones de del perito judicial especialista en Obstetricia y Ginecología y del perito judicial especialista en Anestesiología, así como, de la médica forense, todas ellas practicadas en sede judicial que dieron como resultado que la actuación de los profesionales del HUT fue acorde a la *lex artis*.

Finalmente, se dicta propuesta de resolución el 6 de mayo de 2024 proponiendo desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial.

**QUINTO.-** El 20 de mayo de 2024, tuvo entrada en el registro de este órgano consultivo la solicitud de dictamen preceptivo.

El presente expediente, registrado en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid con el nº 327/24, correspondió por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Silvia Pérez Blanco que formuló la propuesta de dictamen, deliberada y aprobada, por el Pleno en la sesión indicada en el encabezamiento del dictamen.

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 15.000 euros, y a solicitud de la consejera 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.

El presente dictamen se emite en plazo.

**SEGUNDA.-** La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial se regula en la LPAC y debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público

(LRJSP), cuyo capítulo IV del libro preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

Los reclamantes, ostentan legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 4 de la LPAC y el artículo 32 de la LRJSP, en cuanto que sufren el daño moral indudable, provocado por el fallecimiento de su esposa y madre.

Se ha acreditado debidamente la relación de parentesco mediante copia del libro de familia. El reclamante ostenta la representación legal de sus hijos menores de edad por mor del artículo 162 del Código Civil.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid, toda vez que la asistencia sanitaria reprochada se prestó en un centro hospitalario de su red asistencial en virtud de concierto.

A este respecto esta Comisión viene reconociendo la legitimación de la Comunidad de Madrid en los supuestos en los que la asistencia sanitaria se presta en centros concertados siguiendo el criterio mantenido por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en sentencias como la de 14 de marzo de 2013 (recurso 1018/2010).

En esta misma línea se sitúa la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Canarias (Santa Cruz de Tenerife) de 22 de mayo de 2019 (recurso 68/2019) que, tras destacar que la LPAC no recoge una previsión similar a la disposición adicional duodécima de la ya derogada Ley 30/92, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, considera que, en los casos en los que la asistencia sanitaria a usuarios del Sistema Nacional de Salud es prestada por entidades concertadas con la Administración (como era el caso), se trata de sujetos privados con funciones administrativas integrados en los servicios públicos sanitarios,

por lo que no es posible que se les demande ante la jurisdicción civil ya que actúan en funciones de servicio público.

En lo relativo al requisito temporal, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial tienen un plazo de prescripción de un año, que se contará, en caso de daños de carácter físico o psíquico, desde que el hecho aconteció o desde la curación o determinación del alcance de las secuelas (artículo 67.1 de la LPAC).

En relación a la existencia de actuaciones judiciales penales y su posible eficacia interruptiva sobre los procedimientos de responsabilidad patrimonial, es preciso recordar que el Tribunal Supremo admite la interrupción del plazo para el ejercicio de la acción de reclamación de responsabilidad patrimonial en los casos de existencia de un proceso penal sobre los mismos hechos determinantes de la responsabilidad administrativa, en aplicación del principio de *actio nata* -conforme al cual la acción sólo puede comenzar cuando ello es posible y esta coyuntura se perfecciona cuando se unen los dos elementos del concepto de lesión, es decir, el daño y la comprobación de su ilegitimidad- de tal suerte que la pendency de un proceso penal comporta la eficacia interruptiva del plazo de prescripción de un año.

En este caso, como hemos señalado en los antecedentes, los reclamantes presentaron una denuncia por los hechos objeto de la reclamación que dio lugar a la tramitación de las Diligencias Previas, que culminaron con el auto ya citado de la Audiencia Provincial de Madrid de 13 de abril de 2021, que desestimó el recurso de apelación interpuesto contra el auto del Juzgado de Instrucción que acordó el sobreseimiento provisional.

Por lo que la reclamación sellada en una oficina de Correos el 14 de febrero de 2022 y presentada en el registro al día siguiente, se ha formulado en el plazo legalmente establecido.

En cuanto al procedimiento, se observa que –conforme a lo dispuesto en el artículo 81 de la LPAC- se ha recabado el informe de los dos servicios implicados en la asistencia dispensada a la paciente fallecida y se ha solicitado informe de la Inspección Sanitaria.

Después de la incorporación de los anteriores informes, se ha dado audiencia al reclamante y tras la emisión de nuestro dictamen 78/24, se dio audiencia al HUT, conforme al artículo 82 de la LPAC, con el resultado ya referido.

Finalmente, se ha formulado propuesta de resolución, por el viceconsejero de Sanidad y director general del SERMAS, desestimatoria de la reclamación presentada.

En suma pues todo lo anterior, ya se ha completado -conforme a lo dispuesto en la LPAC- el procedimiento administrativo, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

**TERCERA.-** La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el artículo 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 LRJSP.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, por todas la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de junio de 2021 (recurso 8419/2019) requiere la concurrencia de los 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) 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. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de marzo de 2014 (recurso 3021/2011) *“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”*.

En concreto, cuando se trata de daños derivados de la asistencia sanitaria, la responsabilidad patrimonial presenta singularidades derivadas de la especial naturaleza de ese servicio público en cuanto que el criterio de la actuación conforme a la denominada *lex artis* se constituye en parámetro de la responsabilidad de los profesionales sanitarios. Así, entre otros muchos, nuestro dictamen 228/21, de 18 de mayo con cita de la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2015 (recurso 4397/2010) y de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 18 de septiembre de 2017 (recurso 787/2015); o más recientemente, el dictamen 56/24, de 8 de febrero con cita de la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 2022 (recurso 2560/2021):

*“en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria 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”.*

**CUARTA.-** En el caso que nos ocupa, se ha producido la muerte de la paciente, familiar de los reclamantes, por lo que ha quedado acreditada la existencia de un daño moral.

Vamos a analizar el reproche formulado en el escrito de reclamación, relativo a la existencia de un daño desproporcionado -ya que según se refiere, la muerte de su familiar no se produjo por causas propias de la intervención a la que fue sometida- y después, los reproches más concretos -formulados en el escrito de alegaciones- en cuanto a la intervención quirúrgica y a la farmacología administrada.

Al haberse invocado en la reclamación la doctrina del daño desproporcionado, tal y como dijimos en el dictamen 341/23, de 29 de junio, conviene mencionar la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2018 (recurso de casación 347/2017), que recoge un resumen de dicha doctrina, señalando:

*«El daño desproporcionado tiene lugar en los casos en que el acto médico produce un resultado anormal e inusualmente grave y desproporcionado en relación con los riesgos que comporta la intervención, en conexión con los padecimientos que se tratan de*

*atender. Como se declara en la sentencia de 6 de abril de 2015 (recurso 1508/2013), “La doctrina del daño desproporcionado o “resultado clamoroso” se aplica cuando tal resultado lesivo causado no se produce normalmente, o no guarda relación o proporción con entidad de la intervención y no era previsible, es inesperado e inexplicado por la demandada, pero es inasumible -por su desproporción- ante lo esperable de la intervención. Esto integra su antijuridicidad, cerrándose el paso a la posibilidad de pretextar un caso fortuito, excluyente de la responsabilidad por el daño causado. De esta manera no hay daño desproporcionado, por ejemplo, si el resultado lesivo es un riesgo inherente a la intervención, pero ha habido una errónea ejecución”».*

En esos casos, se ha dicho que la Administración sanitaria está obligada a acreditar las circunstancias en que se produjo el daño, en virtud del principio de facilidad y proximidad probatoria (Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 2012, recurso de casación 1077/2011), porque aquella doctrina hace responder a la Administración cuando se produce un resultado dañoso que normalmente no se produce más que cuando media una conducta negligente, salvo que acredite que la causa ha estado fuera de su esfera de actuación (Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2012, recurso de casación 8/2010).

Ahora bien, como recuerda la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 16 de marzo de 2023 «*la inversión de la carga probatoria no se produce automáticamente por la sola presencia de un gravísimo resultado, sino que, además de requerir que exista nexo causal entre la producción de un resultado desproporcionado con la patología inicial del paciente y la esfera de actuación de los servicios sanitarios y que el daño producido no constituya una complicación o riesgo propios de la actuación médica, exige también que no se haya acreditado la causa de la producción de ese resultado, es decir, que la doctrina del daño*

*desproporcionado no es aplicable cuando el resultado puede obedecer a un riesgo o a una complicación inherente al acto médico y/o se pueden explicar los hechos a través de las pruebas practicadas en el proceso, ya que la esencia de la doctrina no está en el hecho “físico” de que el resultado sea desproporcionado a lo que se esperaba [por todas, la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2013 (RJ 2013, 4305)]».*

Pues bien, sentado lo anterior, en nuestro caso, todos los informes médicos que obran en el expediente tanto los emitidos en el proceso penal como los del procedimiento de responsabilidad patrimonial -aun sin desconocer la complejidad del caso-, coinciden en descartar la relación de causalidad entre la actuación de los facultativos durante la intervención quirúrgica realizada y el fallecimiento de la paciente ese mismo día.

Lo primero a destacar es la existencia de una resolución judicial firme en el orden penal (Auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 13 de abril de 2021) que confirma el sobreseimiento, y cuyo fundamento de derecho segundo señala que:

*“... se practicaron las diligencias que se ha considerado imprescindibles, como recabar la documentación correspondiente al instrumental utilizado durante la intervención, que ha facilitado el Hospital Universitario de Torrejón, y respecto de la cual, no se ha detectado ninguna anomalía. Además, se ha procedido a la ratificación de los informes periciales que constan en las actuaciones. El Dr. (...) especialista en Obstetricia y Ginecología, concluyó que no se podía determinar la causa de la muerte, desde el punto de vista de su especialidad, desconociéndose por qué se causó una hipotensión y bradicardia, sin encontrarse ninguna hemorragia, a pesar de haberse realizado una laparotomía, no habiéndose producido una extravasación de líquidos a la sangre. Por la especialista en Anestesiología, Reanimación y Terapia del Dolor se aseguró que*

*durante la intervención estuvo presente un anestesista, prueba de ello es que se produjo un relevo, probablemente por cambio de turno, que utilizaron la anestesia indicada para esta intervención, no pudiendo determinar cuál fue la causa de la muerte, no respondiendo a las maniobras de reanimación que se le practicaron. Por último, la Médico Forense, consideró adecuada toda la actuación médica, incluso cuando se produjo su brusco empeoramiento, fue atendida por ocho médicos, que intentaron la reanimación durante largo tiempo, los líquidos que se encontraron en la autopsia eran los normales, no pudiéndose determinar la causa que originó el fallecimiento de la paciente”.*

A continuación, la Sala refiere la jurisprudencia relativa a la responsabilidad médica (...) y continúa diciendo: *“conforme a esta jurisprudencia, se pone de relieve que la imprudencia nace cuando el tratamiento médico o quirúrgico incide en comportamientos descuidados, de abandono y de omisión del cuidado exigible, atendidas las circunstancias del lugar, tiempo, personas o enfermedad, que, olvidando la lex artis conduzca a resultados lesivos para las personas (...) la exigencia de responsabilidad del médico presenta siempre graves dificultades porque la ciencia que profesan es inexacta por definición”.*

Y resuelve de forma clara el supuesto enjuiciado, que a su vez, es el objeto de este dictamen: *“poniendo en relación los informes periciales que han sido comentados, con la doctrina jurisprudencial expuesta, llegamos a la conclusión de confirmar el sobreseimiento acordado (...), tratándose de una muerte súbita de origen desconocido”.*

Pues bien, este órgano consultivo no puede dejar de poner de manifiesto que, en el citado proceso penal, se ha analizado la posible existencia de una negligencia médica en la intervención quirúrgica y el resultado ha sido claro: se desconoce la causa de la muerte. El auto menciona en particular, el informe de la médica forense, que recordemos

que es ajena a los intereses en conflicto que “*consideró adecuada toda la actuación médica...*”.

Por tanto, en las resoluciones penales sobre los hechos que nos ocupan ahora, ha quedado constancia suficiente de que la actuación sanitaria prestada al familiar del reclamante fue correcta y que no es posible determinar la causa de su muerte. Por lo que hemos de estar al criterio médico ratificado en un proceso y avalado por la Sala en el auto de sobreseimiento firme.

Esta Comisión es plenamente consciente de las diferencias entre la responsabilidad penal, la civil derivada del delito y la responsabilidad administrativa [Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 19 de marzo de 2019 (recurso 408/2018)] pero -tal y como ya dijimos en los recientes dictámenes 267/24, de 16 de mayo y 311/24, de 30 de mayo- no considera conforme a la seguridad jurídica que una jurisdicción (en este caso, la penal que tiene carácter prevalente por el artículo 44 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial) considere que unas personas no han actuado de forma imprudente y en un procedimiento administrativo se valore la *lex artis* (que no deja de ser un criterio culpabilístico) de forma diferente.

En cuanto a los reproches más concretos relativos a la intervención quirúrgica, los informes emitidos en 2022 por el Servicio de Ginecología, y por el de Anestesia del HUT en el seno del procedimiento, unidos al de la Inspección Sanitaria ponen de manifiesto que la paciente no tenía alergias conocidas a medicamentos que hicieran temer una reacción (el riesgo era de ASA I) y que además, había firmado los dos documentos de consentimiento informado, el 25 de julio y el 16 de agosto de 2017, asumiendo los riesgos: en el de la miomectomía se advertía de “*un porcentaje mínimo de mortalidad*”, que lamentablemente se materializó, y en el de la anestesia: “*la administración de los sueros y medicamentos que son imprescindibles durante la anestesia pueden producir*

*excepcionalmente reacciones alérgicas. Estas reacciones son muy raras, pero pueden llegar a ser muy graves. La realización de pruebas alérgicas preoperatorias no protege contra la aparición de reacciones adversas porque no pueden abarcar todos los posibles medicamentos utilizados...”*

Y todo ello, frente a las alegaciones del reclamante relativas a la administración indebida del fentanilo, o en la forma de actuar para revertir la parada cardio-respiratoria.

Precisamente en cuanto a la farmacología administrada a la paciente, el informe del Servicio de Anestesia (en su parte final) la explica –razonadamente– en las diferentes fases, lo que reputamos como correcto, por estar también avalado por la Inspección: *“Todas las medicaciones se administraron según pauta y dosis habitual. En la inducción: dexametasona, dexketoprofeno, fentanilo, ondasetrón, propofol, ranitidina. Durante el procedimiento: propofol en perfusión, bolo de fentanilo. Tras el deterioro y PCR: efedrina, atropina, adrenalina, cloruro cálcico, bicarbonato”*.

La Inspección refiere en cuanto a la intervención que *“fueron usadas nueve técnicas diagnósticas y terapéuticas distintas, todas ellas con gran celeridad, para intentar reanimar a la paciente y revertir las causas que estaban ocasionando el óbito. Intervinieron en el proceso de reanimación fallida, ginecólogos, anestesistas, cirujanos generales y especialistas de UCI. Es decir, profesionales de cuatro servicios distintos, todos ellos con el único objetivo de intentar reanimar a la paciente”* y concluye la adecuación de la asistencia sanitaria a la *lex artis*.

Conviene recordar que el valor del informe de la Inspección Sanitaria en este tipo de expedientes es fundamental, dada su independencia y criterio profesional, como manifiestan las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de mayo de 2021 (recurso 33/2019) y de 7 de octubre de 2021 (recurso 173/2020).

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

### **CONCLUSIÓN**

Procede desestimar la reclamación presentada al no haberse acreditado la existencia de mala praxis.

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 20 de junio de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 373/24

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid