

Dictamen n.º: **789/24**
Consulta: **Consejera de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **19.12.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 19 de diciembre 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., por los daños sufridos como consecuencia de la asistencia prestada en el Hospital Universitario de Torrejón, al sufrir quemaduras por el incendio que se produjo en el quirófano durante la cirugía de extracción de material de osteosíntesis.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 9 de febrero de 2023, la persona citada en el encabezamiento, asistida por un abogado, formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos en la cirugía para extracción de material de osteosíntesis que tuvo lugar el 15 de octubre de 2021 en el Hospital Universitario de Torrejón.

El reclamante refiere que durante la citada intervención y a causa de un incendio intraoperatorio que se produjo, por razones que nunca le explicaron, sufrió quemaduras en la espalda, hombro y brazo derecho,

de las que se percató al despertar de la anestesia y observar la vendas que las cubrían.

Según el escrito de reclamación, tras el alta hospitalaria, el interesado se sometió a un plan de curas y el 5 de noviembre de 2021 recibió la última cura programada, recibiendo el alta. A partir de ese momento, el tratamiento debía consistir en la auto aplicación de cremas hidratantes de manera diaria y la colocación de parches (Trofolastin) de silicona en lesión cervical y cicatriz clavicular. El reclamante destaca las enormes molestias y el desembolso económico que ha supuesto el posterior tratamiento.

El reclamante explica que el 18 de febrero de 2022 volvió a ser valorado por el Servicio de Dermatología constando en el informe de dicha consulta que padece hipopigmentación postinflamatoria, presenta focos de repigmentación de inicio perifolicular estable y eritema cicatricial con componente telangiectásico, citándole para el mes de junio de cara a valorar un posible tratamiento de láser para minimizar la parte más profunda de las lesiones, que debía ser costeado por el interesado. Incide en que en la revisión de 17 de junio de 2022 se le insiste en el tratamiento con láser vascular, con siguiente cita en el mes de diciembre.

Finalmente, alude a una última revisión, el 23 de enero de 2023, en la que se ofrecieron otras alternativas para la hipopigmentación, a las cuales dice que se está sometiendo en el momento de la reclamación. Refiere que persisten las lesiones en la dermis y las manchas cutáneas derivadas de las quemaduras, con un gran impacto estético, que solo se podría minimizar con un costoso tratamiento de láser.

El interesado reclama una indemnización de 24.308,26 euros y aporta un informe pericial de valoración del daño que desglosa la citada cantidad indicando que el reclamante tardó 465 días en alcanzar la curación/estabilización de sus lesiones, de los cuales 24 fueron de

pérdida temporal de calidad de vida moderados y el resto de pérdida de calidad de vida básicos, quedando como secuelas: quemaduras valoradas en 2 puntos y perjuicio estético moderado, valorado en 7 puntos.

El escrito de reclamación se acompaña con documentación médica relativa al interesado, fotografías con las que se pretende acreditar las lesiones sufridas y el informe pericial de valoración del daño anteriormente referido (folios 1 a 64 del expediente)

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

El reclamante, nacido el 24 de julio de 1977, sufrió una fractura cerrada de extremo acromial de clavícula que fue intervenida quirúrgicamente el 4 de septiembre de 2019, siendo tratada con fijación distal de 3 tornillos (2 de bloqueo) y 4 tornillos de cortical en fragmento proximal.

El 15 de octubre de 2021, previa firma del documento de consentimiento informado, se realiza cirugía para extracción de material de osteosíntesis de clavícula derecha.

Durante la cirugía, se produce un incidente intraoperatorio por incendio leve con quemadura del paciente. Se realiza consulta urgente a Dermatología que observa que el reclamante presenta en región cervical derecha, occipital derecha, hombro derecho (cara posterior) y de forma puntual en brazo derecho, erosiones y úlceras superficiales, con ampollas rotas de contenido seroso en alguna localización, de fondo limpio que afecta epidermis en su mayor parte y en zonas puntuales de hombro derecho alcanzan hasta tejido dérmico subyacente. No existe afectación visible de tejido celular subcutáneo. El juicio clínico fue de quemaduras grado I y en algunas zonas grado II.

El interesado recibió el alta hospitalaria ese mismo día 15 de octubre de 2021, con la recomendación de acudir a curas al día siguiente y también el 18 de octubre. Revisión en 4 semanas.

El reclamante acudió a curas de Enfermería con silvederma y mepitel los días 16, 18, 20 y 21 de octubre de 2021.

El 22 de octubre de 2021, el reclamante acudió a consulta del Servicio de Dermatología por quemaduras por producción de llama en quirófano durante cirugía programada, a nivel de región escapular derecha y cervical posterior.

En la exploración física se apreció una placa de 14x9 centímetros en región escapular derecha. Afectación quemaduras de primer grado con focos aislados de segundo grado superficial. No pérdida de sensibilidad. Placa de 4x5 cm en región cervical posterior, quemadura de primer grado más foco de segundo grado. Dos placas de quemadura de segundo grado profundo de 1cm en cara interna de brazo derecho con disminución de sensibilidad. Lesiones exudativas en zonas denudadas. Se realizó cura y se pautó mantener el tratamiento con mepitel y silverderma, con la recomendación de analgesia en caso de dolor. Se recomendó seguimiento por Cirugía Plástica.

El reclamante recibió nuevas curas de Enfermería con silvederma y mepitel los días 25, 26 y 27 de octubre de 2021.

El 28 de octubre de 2021, el reclamante acudió al Servicio de Cirugía Plástica. En la exploración se apreció quemadura por llama de 15 días de evolución de espesor superficial IIA en región paraescapular y laterocervical derechas con algún parche en cara medial de brazo derecho, todo prácticamente reepitelizado. Se anota que el reclamante no precisa ningún tratamiento quirúrgico por parte de dicho servicio. Se recomiendan curas durante 5 días con mepitel y mupirocina y posteriormente aplicar crema hidratante y fotoprotección.

El 29 de octubre de 2021, el reclamante acude a curas de Enfermería. Se le cita el 5 de noviembre de 2021 para posible alta

En la citada fecha de 5 de noviembre de 2021, se aprecia lesión con muy buena evolución, lesiones casi resueltas. Se pauta el alta por Enfermería.

El 5 de noviembre de 2021, el interesado acude a revisión en el Servicio de Dermatología, apreciándose reepitelización de las lesiones. Presenta hipopigmentación postinflamatoria y focos de repigmentación de inicio perifolicular. Cicatriz clavicular ligeramente hipertrófica. Se pauta iniciar tratamiento con parche de Trofolastin en lesión cervical y cicatriz clavicular.

El 8 de noviembre de 2021, el reclamante recibe el alta laboral por mejoría que permite trabajar.

El 12 de enero de 2022, el reclamante acude a revisión del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología, que anota la buena evolución tras la cirugía para extracción de material de osteosíntesis de clavícula derecha. Se pauta el alta por dicho servicio.

El reclamante acude a revisión de Dermatología el 18 de febrero de 2022. En la exploración se aprecia hipopigmentación postinflamatoria, presenta focos de repigmentación de inicio perifolicular estable. Eritema cicatricial con componente telangiectásico. Cicatriz clavicular ligeramente hipertrófica. Se pauta hidratación diaria y factor de protección solar 50+. Se recomienda valoración después del verano para evaluar posible laser vascular para tratamiento de componente eritematoso de la cicatriz.

El interesado es visto en el Servicio de Dermatología el 23 de enero de 2023. En la exploración presenta hipopigmentación postinflamatoria

en zona dorsal superior derecha. Se explican opciones terapéuticas escasas y se decide, basado en bibliografía, láser CO2 fraccionado suave, más bimatoprost y elidel. El reclamante firma el documento de consentimiento informado.

Según la información extraída de Horus, la Inspección Sanitaria da cuenta en su informe de las siguientes asistencias:

El 16 de marzo de 2023, se contacta telefónicamente. Refiere posible mejoría. Se cita para revisión presencial y, si hay mejoría, posiblemente retratamiento ese mismo día.

El 27 de marzo de 2023, se efectúa segunda sesión de tratamiento con láser CO2 fraccionado, con aplicación desde ese día de bimatoprost cada 12 horas y al tercer día además una aplicación de elidel tópico hasta revisión.

El 24 de abril de 2023, se constata muy buena evolución con las dos sesiones previas, con hipopigmentación muy leve en zona medial, se decide no realizar laser en esa zona. En zona lateral con eritema leve se repite tratamiento láser. Se mantiene tratamiento con bimatoprost y elidel.

El 25 de mayo de 2023, se constata buena evolución de la cicatriz en hombro derecho con repigmentación parcial de la zona tratada pero no completa, menos eficaz en la zona más lateral. Se repite tratamiento láser.

En la revisión de 5 de octubre de 2023, se anota que tras la última sesión no se objetiva mayor repigmentación. El juicio clínico es de hipopigmentación secundaria a quemadura en región escapular derecha. De momento, se consensua no más tratamiento. Se pauta el alta por parte del Servicio de Dermatología.

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

Mediante oficio de 13 de marzo de 2023, se comunicó el inicio del procedimiento al reclamante y al Hospital Universitario de Torrejón, en cuanto centro hospitalario concertado con la Comunidad de Madrid.

El 19 de abril de 2023, el Hospital Universitario de Torrejón remitió la historia clínica del interesado y, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 81 de la LPAC, adjuntó los informes del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología y del Servicio de Dermatología del referido centro hospitalario.

El informe del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología, emitido el 12 de abril de 2023, expone que, el 15 de octubre de 2021, el interesado acudió al Hospital Universitario de Torrejón a intervenir de una extracción de material en el hombro derecho y que, debido a un incendio sucedido en quirófano, *“por causas ajenas a los cirujanos”*, el paciente sufrió quemaduras de primer grado y segundo grado superficial a nivel de zona cervical, escapular y occipital del lado derecho.

El informe relata que, tras colocación y desinfección de la zona quirúrgica con clorhexidina alcohólica, se procedió a la colocación de campo quirúrgico estéril y se inició la intervención. Se realiza incisión sobre cicatriz previa y disección por planos con tijera y bisturí eléctrico a 45 de coagulación. Explica que, tras olor subjetivo a "gas" por parte del cirujano principal, se inicia incendio bajo el campo quirúrgico en zona lateral derecha de la cabeza de la cabeza del paciente. Se desmonta inmediatamente el campo quirúrgico, extrayendo al paciente de quirófano. Se apaga inmediatamente el fuego en zona de trapecio derecho del paciente con abundante suero salino fisiológico. Añade que

se consulta a Dermatología urgente para valoración de quemaduras en el paciente en el brazo y trapecio derecho. Se realiza cura con silvederma y mepitel. Al retirar la placa de bisturí, esta se encuentra a elevada temperatura. Dicha placa no deja quemadura al paciente. Se observa en los bajos de la mesa quirúrgica la toma de tierra apoyada sobre la misma sin estar fijada.

El informe concluye que queda demostrado que no existe relación de causalidad entre la técnica realizada y la afectación física que sufre el reclamante en ese momento. Asimismo, indica que queda acreditado que los cirujanos actuaron en todo momento con extrema rapidez y, fruto de ello, no se originaron lesiones más graves sobreañadidos. De hecho, sostiene que fue la pronta rapidez del cirujano la que detectó el pequeño incendio sin pasar a mayores.

De igual modo, consta el informe de 24 de marzo de 2023 del Servicio de Dermatología que explica que fueron avisados desde el quirófano de Traumatología por un varón de 44 años, refiriéndose que durante la intervención se produjo un incendio con afectación del paciente. Indica que, a la exploración en dicho momento, el paciente presentaba en región cervical derecha, occipital derecha, hombro derecho (cara posterior) y de forma puntual en brazo derecho, erosiones y úlceras superficiales, con ampollas rotas de contenido seroso en alguna localización, de fondo limpio y con afectación de epidermis en su mayor parte y, en zonas puntuales de hombro derecho alcanzando hasta tejido dérmico subyacente. No había afectación visible de tejido celular subcutáneo o más profundos.

El informe indica que, con el diagnóstico de quemaduras grado I y, en algunas zonas, grado II, se procedió a curas diarias con silvederma, mepitel y se recomendó evitar exposición solar, así como se solicitó consulta para valoración por Cirugía Plástica. Destaca que a los 11 días en las consultas de seguimiento de Dermatología se objetivó placa de

14x9 cm en región escapular derecha correspondiente a quemadura de primer grado con focos aislados de segundo grado y sin pérdida de sensibilidad. Otra de 5x4 cm en región cervical posterior correspondiente a quemadura de primer grado con focos aislados de segundo grado. Y finalmente 2 quemaduras de grado II, más profundas, en cara interna de brazo derecho con disminución de la sensibilidad.

El informe continúa explicando que se realizaron curas hasta el 5 de noviembre de 2021 que se decidió el alta por Enfermería para continuar seguimiento clínico para valorar evolución.

El informe destaca que en varias de las zonas afectas persiste, después de más de 1 año desde el incidente, hipopigmentación de la que no se espera resolución completa espontánea, por lo que se oferta tratamiento con láser de CO2 para minimizar impacto antiestético. Refiere que el 23 de enero de 2023 se ha efectuado primera sesión de láser fraccionado ablativo de CO2 combinado con bimatoprost tópico y pimecrólimus tópico para intentar estimular la repigmentación.

Consta en el procedimiento que el 20 de abril de 2023, el instructor del procedimiento requirió al Hospital Universitario de Torrejón que aportara el informe del Servicio de Electromedicina/Mantenimiento, respecto de los hechos objeto de reclamación; el informe del servicio que hubiere investigado internamente el incidente en su momento, sobre los hechos concretando, expresamente, cuáles había sido a su entender, las causas de lo ocurrido, así como que facilitase los datos de contacto en España de las empresas implicadas en los hechos.

El día 10 de mayo de 2023, el Hospital Universitario de Torrejón aporta la documentación solicitada.

Así, se aporta el informe sobre el incidente suscrito por la directora gerente del Hospital Universitario de Torrejón que señala en relación con

los hechos reclamados que se produjo lo que se conoce como la triada del fuego, y que consiste, de manera general, en estos elementos, según se describe en la literatura: combustible o material inflamable; fuentes de calor o ignición y comburente (atmosfera enriquecida de oxígeno).

El informe refiere que tras ese desafortunado incidente, se han desarrollado acciones de mejora en el hospital, como la formación al personal; disponer de cables más largos para las bombas de infusión; incorporar la práctica de desconectar el cable de alimentación de las mesas quirúrgicas; comunicados divulgativos y la elaboración del procedimiento de prevención del fuego en quirófano, entre otros.

De igual modo, consta el informe técnico del responsable de Electromedicina de la empresa BIOMÉDICAL "EIFFAGE ENERGÍA, S.L.U., que describe que recibieron la llamada de quirófano por la existencia de fuego en una de las intervenciones e inmediatamente desde el Servicio de Electromedicina se acude para verificar lo sucedido. Refiere que junto con el personal de quirófano se sospecha que el fuego pudo haber venido provocado por el electrobisturí de la marca Medtronic. Señala que la primera intervención por su parte consistió en retirar el equipo para realizar una inspección visual y revisión técnica completa, sin encontrar ninguna anomalía. Añade que acto seguido, para mayor seguridad, el equipo se envió a Medtronic para su revisión, recibándose de vuelta el 28 de octubre de 2021, con la indicación de que funcionaba correctamente y que cumplía con las especificaciones técnicas del fabricante para su uso seguro en procedimientos quirúrgicos.

Figura en el procedimiento que, el 22 de mayo de 2023, se comunicó el inicio del procedimiento a la empresa 1999 SERVINCAL S.L., el 24 de mayo de 2023, a la empresa MEDTRONIC IBÉRICA S.A. y, el 25 de mayo de 2023, a la empresa BIOMÉDICAL "EIFFAGE ENERGÍA", S.L.U.

El 5 de junio de 2023, la empresa MEDTRONIC IBÉRICA S.A. se personó en el procedimiento solicitando que se le diese traslado de toda la documentación obrante en el procedimiento; se remitió a los informes emitidos por el Hospital Universitario de Torrejón y solicitó que se dictase resolución desestimando cualquier responsabilidad de la empresa en los hechos reclamados.

El 7 de junio de 2023, se personó en el procedimiento la empresa BIOMÉDICAL "EIFFAGE ENERGÍA, S.L.U., que manifestó que, de acuerdo con la información que obra en el procedimiento, se puede deducir que debió existir algún tipo de causa ajena al equipo y/o actuación negligente por parte del personal del Hospital Universitario de Torrejón que provocara el incendio, ya que el equipo se encontraba (y se encuentra actualmente) en perfecto estado para su uso seguro, y así ha quedado demostrado tras las inspecciones posteriores a la ocurrencia del accidente. Por lo expuesto, solicita que la resolución desestime la responsabilidad de la empresa en los hechos reclamados.

Consta en el procedimiento que el 8 de junio de 2023, el interesado reiteró su reclamación inicial y de nuevo aportó la documentación presentada junto con el escrito inicial de reclamación.

El 14 de noviembre de 2023, se personó en el procedimiento la empresa 1999 SERVINCAL S.L. e indicó que se trata de un laboratorio de calibración y que no se responsabilizaba de los perjuicios que pudieran derivarse del uso inadecuado de los instrumentos calibrados, por lo que se desvincula de toda responsabilidad en el incidente ocurrido en el quirófano del Hospital Universitario de Torrejón el 15 de octubre de 2021.

Consta, asimismo, la emisión de informe por la Inspección Sanitaria, de 17 de julio de 2024, que, tras un análisis de los hechos, y realizar el correspondiente juicio crítico, concluye que la asistencia

sanitaria dispensada al reclamante por el Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital Universitario de Torrejón el 15 de octubre de 2021 no fue adecuada y de acuerdo a la *lex artis*.

A instancia de la compañía aseguradora del SERMAS, el día 19 de diciembre de 2023, se emite un informe pericial de valoración del daño corporal que cifra la cuantía de la indemnización en 9.406,89 euros, cantidad resultante de la suma de 1.314,72 euros por lesiones temporales y 8.092,17 euros por 2 puntos de secuelas funcionales y 7 puntos de perjuicio estético.

Tras la instrucción del procedimiento, se confirió trámite de audiencia al reclamante y a los demás interesados en el procedimiento.

El reclamante presentó escrito de alegaciones el 30 de septiembre de 2024 en el que se reiteró en los términos de su reclamación inicial y cuantía indemnizatoria solicitada.

El 14 de octubre de 2024, la empresa BIOMÉDICAL "EIFFAGE ENERGÍA, S.L.U., incidió en los términos de su escrito anteriormente formulado, al igual que lo hizo, el 8 de noviembre de 2024, la empresa MEDTRONIC IBÉRICA S.A., que ofreció una extensa explicación técnica sobre la utilización del electrobisturí y el riesgo de llamarada cuando se utilizan antisépticos alcohólicos.

No consta que el Hospital Universitario de Torrejón y la empresa 1999 SERVINCAL S.L. formularon alegaciones dentro del trámite conferido al efecto.

Con fecha 23 de octubre de 2024 la viceconsejera de Sanidad y directora general del Servicio Madrileño de Salud fórmula propuesta de resolución que estima parcialmente la reclamación considerando una indemnización de 9.406,89 euros, en base a lo recogido en el informe pericial emitido a instancias del SERMAS.

CUARTO.- Por escrito del consejera de Sanidad con registro de entrada en la Comisión Jurídica Asesora el día 27 de noviembre de 2024 se formuló preceptiva consulta a este órgano consultivo.

Ha correspondido la solicitud de consulta del presente expediente, registrada en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid con el nº 791/24, a la letrada vocal Dña. Ana Sofía Sánchez San Millán que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada, por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 19 de diciembre de 2024.

El escrito de solicitud de dictamen preceptivo está acompañado de documentación, 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 15.000 euros, por 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, (en adelante, ROFCJA).

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada según consta en los antecedentes, se regula en la LPAC de conformidad con su artículo 1.1, con las particularidades previstas para los procedimientos de responsabilidad patrimonial en los artículos 67, 81 y 91. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo sucesivo, LRJSP), cuyo capítulo IV del título preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

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

Se cumple, igualmente, la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid, por cuanto el daño cuyo resarcimiento se pretende fue supuestamente causado por el Hospital Universitario de Torrejón, centro concertado con la Comunidad de Madrid. 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 (rec. 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 (rec. 68/2019) que, tras destacar que la LPAC no recoge una previsión similar a la disposición adicional 12ª de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y 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 plazo de presentación de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.1 de la LPAC 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, ocurridos los hechos por los que reclama el día 15 de octubre de 2021, resulta que el interesado tuvo que someterse a curas para el tratamiento de las quemaduras sufridas y posteriormente continuó en seguimiento por el Servicio de Dermatología del Hospital Universitario de Torrejón, recibiendo tratamiento para minimizar el perjuicio estético de las lesiones sufridas, recibiendo el alta por parte de dicho servicio el 5 de octubre de 2023. Así las cosas, la reclamación formulada antes incluso de dicha fecha, el 9 de febrero de 2023, se habría formulado en plazo legal.

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 ha solicitado el informe preceptivo previsto en el artículo 81 de la LPAC. Así, han emitido informe el Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología, el Servicio de Dermatología, la directora gerente y el responsable de Electromedicina del Hospital Universitario de Torrejón.

Se ha incorporado al expediente la historia clínica del paciente en el citado centro hospitalario y ha emitido informe la Inspección Sanitaria. Después de la incorporación de los anteriores informes, se ha cumplimentado el trámite de audiencia a todos los interesados.

Finalmente, se ha formulado la propuesta de resolución estimatoria parcial de la reclamación, en la que se propone indemnizar al interesado con 9.406,89 euros.

Por tanto, debe concluirse que la instrucción del procedimiento ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

Se observa, no obstante, que se ha superado con creces el plazo de seis meses establecido en el artículo 91.3 de la LPAC para resolver y notificar la resolución. Como viene señalando este órgano consultivo de forma reiterada, debe recordarse de nuevo, a propósito de esta falta de resolución en plazo, el deber inexcusable de la Administración de actuar conforme a los principios de eficacia y celeridad. Ahora bien, como hemos mantenido en anteriores dictámenes, el transcurso del plazo de resolución y notificación no exime a la Administración de su obligación de resolver expresamente y sin vinculación alguna con el sentido del silencio desestimatorio producido [artículos 24.1 y 24.3 b) de la LPAC], ni en consecuencia a esta Comisión Jurídica Asesora de dictaminar la consulta.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el artículo 106.2 de la Constitución Española y 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. Según constante y reiterada jurisprudencia, el sistema de responsabilidad patrimonial presenta las siguientes características: a) unitario: rige para todas las Administraciones; b) general: abarca toda la actividad -por acción u omisión- derivada del funcionamiento de los servicios públicos, tanto si éstos incumben a los poderes públicos, como si son los particulares los que llevan a cabo actividades públicas que el ordenamiento jurídico considera de interés general; c) de

responsabilidad directa: la Administración responde directamente, sin perjuicio de una eventual y posterior acción de regreso contra quienes hubieran incurrido en dolo, culpa, o negligencia grave; d) objetiva, prescinde de la idea de culpa, por lo que, además de erigirse la causalidad en pilar esencial del sistema, es preciso que el daño sea la materialización de un riesgo jurídicamente relevante creado por el servicio público; y, e) tiende a la reparación integral.

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 con 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 de los servicios públicos, en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran alterar dicho nexo causal; c) ausencia de fuerza mayor; y d) que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

La responsabilidad de la Administración es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión, siendo imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

En el ámbito de la responsabilidad médico-sanitaria, el matiz que presenta este instituto es que por las singularidades del servicio público de que se trata, se ha introducido el concepto de la *lex artis ad hoc* como parámetro de actuación de los profesionales sanitarios. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de marzo de 2022 (recurso 771/2020), recuerda que, según consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo,

«El hecho de que la responsabilidad extracontractual de las Administraciones públicas esté configurada como una responsabilidad objetiva no quiere decir, ni dice, que baste con haber ingresado en un centro hospitalario público y ser sometido en el mismo al tratamiento terapéutico que el equipo médico correspondiente haya considerado pertinente, para que haya que indemnizar al paciente si resultare algún daño para él. Antes, al contrario: para que haya obligación de indemnizar es preciso que haya una relación de nexo causal entre la actuación médica y el daño recibido, y que éste sea antijurídico, es decir: que se trate de un daño que el paciente no tenga el deber de soportar, debiendo entenderse por daño antijurídico, el producido (cuando) no se actuó con la diligencia debida o no se respetó la lex artis ad hoc.

En consecuencia lo único que resulta exigible a la Administración Sanitaria “... es la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en este tipo de responsabilidad es una indebida aplicación de medios para la obtención de resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente” (STS Sección 6ª Sala CA, de 7 marzo 2007).

En la mayoría de las ocasiones, la naturaleza jurídica de la obligación de los profesionales de la medicina no es la de obtener en todo caso la recuperación de la salud del enfermo, obligación del resultado, sino una obligación de medios, es decir, se obligan no a curar al enfermo, sino únicamente a dispensarle las atenciones requeridas, según el estado de la ciencia (SSTS de 4 de febrero y 10 de julio de 2002 y de 10 de abril de 2003).

En definitiva, el título de imputación de la responsabilidad patrimonial por los daños o perjuicios generados por el funcionamiento normal o anormal de los servicios de asistencia sanitaria, no consiste sólo en la actividad generadora del riesgo, sino que radica singularmente en el carácter inadecuado de la prestación médica llevada a cabo, que puede producirse por el incumplimiento de la lex artis o por defecto, insuficiencia o falta del servicio.

A lo anterior hay que añadir que no son indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido evitar o prever según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento que se producen aquéllos, de suerte que si la técnica empleada fue correcta de acuerdo con el estado del saber, el daño producido no sería indemnizable por no tratarse de una lesión antijurídica sino de un riesgo que el paciente tiene el deber de soportar y ello aunque existiera un nexo causal.

En la asistencia sanitaria el empleo de la técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir si hay o no relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el resultado producido ya que cuando el acto médico ha sido acorde con el estado del saber, resulta extremadamente complejo deducir si a pesar de ello causó el daño o más bien pudiera obedecer a la propia enfermedad o a otras dolencias del paciente».

CUARTA.- Aplicada la anterior doctrina al presente caso, resulta acreditado en el expediente que durante la cirugía a la que se sometió el interesado en el Hospital Universitario de Torrejón, el 15 de octubre de 2021, para extracción de material de osteosíntesis de clavícula derecha, se produjo un incidente intraoperatorio por incendio con quemadura del paciente, resultando, según consta en la exploración física inicial realizada, afectación de la región cervical derecha, occipital derecha, hombro derecho (cara posterior) y de forma puntual en brazo derecho,

erosiones y úlceras superficiales, con ampollas rotas de contenido seroso en alguna localización, de fondo limpio y con afectación de epidermis en su mayor parte y, en zonas puntuales de hombro derecho alcanzando hasta tejido dérmico subyacente, sin afectación visible de tejido celular subcutáneo o más profundos. Constando el juicio clínico de quemaduras grado I y, en algunas zonas, grado II.

De lo actuado en el procedimiento, y en particular, del informe emitido por la directora gerente del Hospital Universitario de Torrejón tras el análisis del caso, se infiere que se produjo lo que se conoce como “triada del fuego”, *“que consiste de manera general en estos elementos descritos en la literatura. Combustible o material inflamable: soluciones antisépticas con base alcohólica; paños de quirófano, compresas y gasas, guantes; tubos endotraqueales y mascarillas laríngeas; elementos orgánicos (gas de contenido intestinal, pelo) y colchonetas de mesa quirúrgica). Fuentes de calor o ignición: electrobisturí: monopolar; láser quirúrgico; fuentes y cables de luz óptica; luces halógenas; desfibriladores; contactos por anomalías en cables y equipos eléctricos y descargas de energía estática. Comburente (atmosfera enriquecida de oxígeno): concentraciones de oxígeno y óxido nitroso”*.

De esta forma, es un hecho acreditado que existe una clara relación causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y los daños por los que se reclama. Asimismo, siguiendo el criterio relevante de la Inspección Sanitaria, pues, tal y como recuerda el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, así su Sentencia de 24 de mayo de 2022 (recurso 786/2020), *“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”*, cabe también considerar el incumplimiento de la *lex artis* en el caso que nos ocupa, y que el interesado sufrió un daño que no está obligado a soportar, sin perjuicio de que se repunte correcta la actuación posterior al incidente, pues,

según resulta del expediente, queda acreditado en el procedimiento que, una vez producido el incendio, la asistencia fue inmediata y se requirió de urgencia la presencia del Servicio de Dermatología en el quirófano, que realizó una valoración inicial del paciente y posteriormente realizó un seguimiento estrecho de las lesiones con curas prácticamente diarias con controles en consulta del Servicio de Dermatología y por Enfermería, ofreciéndole al reclamante los medios disponibles para minimizar el impacto antiestético de las lesiones sufridas.

Supuestos similares de quemaduras por la utilización de bisturís eléctricos que dan lugar a la responsabilidad patrimonial de la Administración se pueden ver en la Sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de julio de 2004 (recurso 370/2002); en el Dictamen 503/15, de 25 de noviembre del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid; en el Dictamen 309/2022, de 11 de mayo, del Consejo Jurídico Consultivo de la Comunidad Valenciana, confirmado por la Sentencia de 8 de mayo de 2023, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (recurso 543/2019) y, entre nuestros antecedentes, en los dictámenes 520/16, de 17 de noviembre, 152/17, de 6 de abril, de esta Comisión Jurídica Asesora, - confirmado por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de enero de 2019 (recurso 532/2017)- así como el Dictamen 143/24, de 21 de marzo, y el Dictamen 779/24, de 12 de diciembre, emitidos en procedimientos de responsabilidad patrimonial muy similares al que es objeto del presente dictamen.

En el mismo sentido, la reciente Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 24 de abril de 2024 (recurso 824/2022), recaída en relación con los hechos examinados en el referido Dictamen 143/24, de 21 de marzo, que dice:

«Pues bien, atendiendo contenido de dichos informes periciales, así como al informe técnico de inspección sanitaria, que atiende al contenido de la historia clínica de la paciente en relación con la

cirugía programada, y cuya indicación no resulta cuestionada, y en el curso de la cual al confluír una serie de circunstancias que explica el informe, la actora sufrió un daño y lesiones que no tiene el deber jurídico de soportar. Las lesiones por ella sufridas, quemaduras en la cara y cuello, representan un funcionamiento anormal de la administración sanitaria en tanto en cuanto que el incendio que se produjo en el quirófano y durante la intervención quirúrgica programada, fue el causante de las quemaduras sufridas.

Si bien el informe de inspección sanitaria explica que los quirófanos son zonas potenciales de riesgo de incendio debido a causas internas al propio quirófano, y también explica los factores que confluieron en el presente caso para que se produjera el incendio y las quemaduras sufridas por la paciente, dice que “la posibilidad de producirse fuego o deflagración como complicación durante una intervención quirúrgica parece poco frecuente”, y que los riesgos asociados a la producción de un incendio en un quirófano, no solo pueden afectar al paciente, sino también pueden al personal quirúrgico, además de producir otros daños materiales».

Razonamiento que, por su similitud con la reclamación sometida a dictamen, resulta de aplicación al presente supuesto.

QUINTA.- Una vez determinado que concurren en el caso que nos ocupa los presupuestos de la responsabilidad patrimonial, ha de procederse a la valoración del daño. Para ello, ha de tenerse en cuenta que la aplicación del baremo establecido en el Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, modificado por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, es meramente orientativa como

ha reconocido esta Comisión en diversos dictámenes (por todos, el Dictamen 101/17, de 9 de marzo).

Como hemos visto en los antecedentes de este dictamen, el interesado, en base a un informe pericial que adjunta a su escrito de reclamación, solicita una indemnización de 24.308,26 euros que desglosa considerando que el reclamante tardó 465 días en alcanzar la curación/estabilización de sus lesiones, de los cuales 24 fueron de pérdida temporal de calidad de vida moderados y el resto de pérdida de calidad de vida básicos, y quedando como secuelas: quemaduras valoradas en 2 puntos y perjuicio estético moderado, valorado en 7 puntos.

El informe pericial elaborado a instancias de la compañía aseguradora del SERMAS cuantifica los daños en 9.406,89 euros, cantidad resultante de la suma de 1.314,72 euros por lesiones temporales: 24 días de perjuicio personal particular moderado, y 8.092,17 euros por 2 puntos de secuelas funcionales y 7 puntos de perjuicio estético.

Analizando cada uno de los conceptos, se observa que, por lo que atañe a las lesiones temporales, las valoraciones coinciden en reconocer 24 días de perjuicio personal particular moderado, entendido como aquél en el que el lesionado pierde temporalmente la posibilidad de llevar a cabo una parte relevante de sus actividades específicas de desarrollo personal (artículo 138 del Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor) y que ambos sitúan en la fecha del alta laboral (8 de noviembre de 2021), lo que responde a lo establecido en el artículo 54 de dicho texto legal (*“las actividades de desarrollo personal son aquellas actividades, tales como las relativas al disfrute o placer, a la vida de relación, a la actividad sexual, al ocio y la práctica de deportes, al desarrollo de una formación y al desempeño de una profesión o trabajo, que tienen por objeto la*

realización de la persona como individuo y como miembro de la sociedad”). Por este concepto resultaría una indemnización de 1.314,72 euros.

La discrepancia se encuentra en el reconocimiento por parte del informe pericial de reclamante de 441 días de perjuicio personal básico, que sin embargo se desestima en el informe pericial emitido a instancias del SERMAS. En este punto, debemos estar al informe pericial aportado por el interesado pues aunque es cierto que el 8 de noviembre de 2021 se produjo el alta laboral, por lo que los días dejan en esa fecha de ser considerados perjuicio particular, pero el reclamante continúa en seguimiento por el Servicio de Dermatología para tratar de corregir las alteraciones de pigmentación sufridas que le causan un evidente perjuicio estético, por lo que cabe considerar que se siguen devengando días de perjuicio básico. Por ello, cabría considerar 441 días de perjuicio personal básico, según lo reclamado por el interesado, lo que arroja una cifra de 13.940,01 € euros por este concepto.

En cuanto a las secuelas y el perjuicio estético, ambas valoraciones son prácticamente iguales, si bien considerando que tanto el informe pericial del interesado, por su fecha de emisión (febrero de 2023), como el emitido a instancias del SERMAS, que a pesar de ser formulado el año 2024, no tiene en cuenta el tratamiento de laser al que se sometió el interesado durante el año anterior, cabe considerar que las secuelas y el perjuicio estético han disminuido gracias a dicha tratamiento, tal y como se consigna en la historia clínica, por lo que cabría considerar 1 punto por secuelas y 3 puntos por perjuicio estético, lo que arroja una cifra de 811,19 euros, por secuelas y 2.562,07 euros, por el perjuicio estético.

A lo dicho cabe añadir un daño moral no reconocido por el baremo (que lo aplica cuando el perjuicio estético supera los 36 puntos), como reconocimos en los dictámenes 152/17, 143/24 y 779/24, pues dijimos

que dicho baremo ha de ser de aplicación orientativa y está pensado para un supuesto distinto como es el de los accidentes de tráfico, lo cual es especialmente importante cuando el baremo contempla daños no idénticos a los que sufre un paciente que ha acudido a un centro sanitario para solucionar un problema de salud y se encuentra, como sucede en este caso, que se le ocasiona un daño que no padecía. En estos casos cabe apreciar un daño moral no cubierto por el baremo y que fijamos, en este caso, en 5.000 euros, cantidad inferior a los 15.000 euros reconocidos en los dictámenes 143/24 y 779/24 al corresponder a un perjuicio estético superior al que cabe reconocer en este caso.

En definitiva, por todo lo expuesto correspondería al interesado una indemnización de 18.627,99 euros, que deberá actualizarse a la fecha que se ponga a fin del procedimiento, conforme a lo establecido en el artículo 34.3 de la LRJSP, más una indemnización adicional de 5.000 euros por daños morales, cantidad que, al ser a tanto alzado, se entiende ya actualizada [Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 18 de enero de 2017 (recurso 826/2014)].

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

CONCLUSIÓN

Procede estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial y reconocer al interesado una indemnización de 18.627,99 euros, que deberá actualizarse a la fecha que se ponga a fin del procedimiento, más una cantidad adicional, ya actualizada, de 5.000 euros por daños morales.

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 19 de diciembre de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 789/24

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid