

Dictamen nº: **462/12**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **26.07.12**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 26 de julio de 2012, 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 T.R.L., R.E.R., J.E.R., G.E.R. y M.D.E.R. (en adelante “*los reclamantes*”) sobre los daños y perjuicios producidos por el fallecimiento de G.E.P. (en adelante “*el paciente*”), esposo y padre, respectivamente, de los reclamantes, por la deficiente asistencia dispensada por parte del SUMMA 112.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 30 de julio de 2004 tuvo entrada en el registro del Instituto Madrileño de Salud (IMSALUD) una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada en relación con los daños y perjuicios ocasionados a los reclamantes como consecuencia del fallecimiento del paciente el 8 de agosto de 2003, que atribuyen al retraso e inadecuación de los servicios de transporte sanitario (SUMMA 112).

En su escrito inicial, los reclamantes exponen los siguientes hechos:

1. El paciente, en tratamiento con aerosoles por bronquitis crónica, ingresa el 25 de julio de 2003, en el Hospital General Universitario Gregorio Marañón por detectársele fiebre al acudir a diálisis. Es

diagnosticado de posible neumonía y con el tratamiento correspondiente se recupera en unos días.

2. El 7 de agosto, después de dos semanas de estancia hospitalaria, se indica por el personal médico la posibilidad de dar el alta con oxígeno domiciliario dado que no estaba recibiendo ningún tratamiento especial ni ninguna acción médica que precisase continuar ingresado ni se le estaba sometiendo a ningún tipo de prueba.

3. El paciente, aún hospitalizado, entra en diálisis el día 8 de agosto a las 9:00 horas de la mañana y los familiares inician los trámites administrativos para el traslado domiciliario, produciéndose éste entre las 13:30 y 14:30 horas.

4. A las 17:28 horas se produce la primera llamada al SUMMA 112 por “*síntomas alarmantes, está muy ansioso, no puede sujetarse de pie, respira agitadamente, parece que se ahoga*”, precisando la asistencia y remisión urgente de una ambulancia al domicilio. La operadora del 112 traslada la llamada a un médico que, ante la respuesta afirmativa a si el paciente es diabético, diagnostica una subida de azúcar, añadiendo que “*no es necesario remitir una ambulancia tipo UVI*”, a pesar de que se le insiste que el paciente, debido a su insuficiencia respiratoria y estado de gravedad, precisa máxima atención y urgencia.

5. A las 17:36 horas se hace una segunda llamada al 112, indicando que el paciente empeora alarmantemente. El operador informa a los familiares que tienen que esperar.

6. Entre las 17:38 y 18:00 horas, indican que la ambulancia no llega y que el paciente sigue empeorando. La esposa vuelve a llamar nuevamente (no se sabe si al 112 o al 061) implorando la llegada de la ambulancia y se producen más llamadas al 061 y al 112, que fueron hasta 5 en total, volviendo a reclamar la presencia de la ambulancia.

7. Entre las 18:15 y 18:25 horas, el paciente sigue empeorando, pierde la conciencia y parece que no respira.

8. A las 18:31 horas llega al domicilio una ambulancia de la Cruz Roja, que acude desde el Hospital Puerta de Hierro, indicando que el aviso se les ha dado a las 18:05 horas para atender a un paciente con hipoglucemia. El personal de la ambulancia solicita el envío de una UVI móvil.

9. A las 18:50 horas solicitan al 061 la asistencia de un médico para confirmar el fallecimiento.

10. A las 19:33 horas acude una doctora del ambulatorio de San Blas que firma la defunción a las 19:50 horas.

Solicitan por ello una indemnización por importe de ciento cincuenta mil euros (150.000 €).

Acompañan a su escrito de reclamación, certificado médico de defunción, informe del Defensor del Paciente e informe clínico de alta hospitalaria del Hospital General Universitario Gregorio Marañón.

El escrito de reclamación solicita la práctica de prueba testifical y documental.

En concreto se pide la declaración como testigos de: 1º la directora del Servicio de Urgencias Médicas Madrid-112; 2º persona encargada del servicio de urgencia el día de los hechos; 3º persona encargada del servicio de coordinación de urgencias ese día; 4º persona encargada en la empresa “A”; 5º persona encargada en la Asamblea Local de la Cruz Roja Española; 6º personal de la ambulancia de la Cruz Roja y 7º médico que certificó la defunción.

Como prueba documental se solicita: 1º informe emitido por la directora médica del SUMMA; 2º informe emitido por la Cruz Roja Española: 3º

informe emitido por la Dirección General del IMSALUD; 4º copia completa del expediente abierto por la Dirección General de Aseguramiento y Atención al Paciente; 5º informes emitidos por la empresa “A”; 6º diversos documentos de la Cruz Roja Española (hoja de servicio de la Ambulancia y relaciones de llamadas) y 7º informe completo del defensor del paciente.

SEGUNDO.- En relación con el contenido de la reclamación, la consulta de la escasa documentación que se contiene en el expediente administrativo ha puesto de manifiesto los siguientes hechos:

1. El paciente de 62 años de edad en el momento de los hechos contaba, entre otros, con antecedente médicos por EPOC (Enfermedad pulmonar obstructiva crónica).
2. El 25 de julio de 2003 al acudir al Hospital para Diálisis, el personal le detectó fiebre por lo que fue ingresado por posible neumonía, recibiendo tratamiento antibioterápico.
3. Es dado de alta el 7 de agosto de 2003. Al haber presentado disnea e hipoxia requiriendo oxigenoterapia, el Servicio de Neumología considera que es necesario que continúe en su domicilio con oxígeno.
4. En el alta se recoge como juicio diagnóstico: cuadro séptico en relación con probable infección respiratoria e infección sobreañadida a lesiones isquémicas en miembros inferiores, EPOC severa reagudizada, hemodiálisis periódicas, IRC avanzada por nefropatía diabética, diabetes mellitus tipo 2, CA urotelial, arteriopatía periférica severa. Se pautan distintos tratamientos entre los que se encuentra oxígeno continuo domiciliario a 1 l/min.

5. En torno a las 9.05-9.29 horas los familiares llamaron a la empresa B para que efectuara el suministro de oxígeno. La llamada se reitera a las 14.35 horas indicando que el paciente ya se encuentra en el domicilio.

6. A las 17:28h, los familiares llaman al SUMMA 112. Dicha llamada fue transferida a un médico que según manifiesta en su informe “*(...) la persona con la que hablé dijo que la casa suministradora de oxígeno no llegaba al domicilio y que el paciente necesita oxígeno*” (folio 61).

7. La llamada se reitera a las 17.40 horas y según el informe del SUMMA (folio 58), los familiares indican que el paciente no respira.

8. A las 18:31 h llega al domicilio una ambulancia de la Cruz Roja (soporte vital básico), constatando que el paciente se encuentra en parada cardiorrespiratoria por lo que inician maniobras de reanimación.

9. A las 18.33 h se solicita una ambulancia con soporte vital avanzada, continuándose con las maniobras de reanimación hasta las 19.17 horas en que la dotación de oxígeno se agota (folio 11).

10. A las 18.45 h llega una unidad del SUMMA (folio 59) “*(...) para confirmar la defunción*”.

11. Se expide certificado de defunción en el que se recoge como hora del fallecimiento las 19.50 horas y como causas de la muerte: parada cardiorrespiratoria, insuficiencia renal, EPOC y diabetes.

TERCERO.- A causa de la referida reclamación se ha instruido procedimiento de responsabilidad patrimonial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 142 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).

A tenor de lo previsto en el artículo 10.1 del RPRP, se ha requerido informe al SUMMA 112 que el 16 de enero de 2006 remite un oficio al que adjunta una serie de documentos:

- Informe sobre los hechos remitido en su día a la Defensora del Paciente.
- Informe clínico del médico de la unidad de asistencia domiciliaria que atendió al paciente.
- Copia del informe que se solicitó al médico del centro coordinador que atendió la llamada.
- Copia del certificado de defunción.
- Informe emitido por la Defensora del Paciente.
- Copia en CD de las grabaciones de las llamadas del aviso correspondiente.

El oficio concluye identificando a la empresa adjudicataria del servicio de traslado e indicando que la intervención de la Cruz Roja se debió a la existencia de un convenio de colaboración del cual adjunta una copia.

El informe remitido en su día a la Defensora del Paciente, indica que:

“El pasado día 8/8/03 a las 17:28 hs se recibió llamada en el SCU a través del 112 de los familiares de [el reclamante]. Inicialmente el motivo que trasmitió el 112 fue la existencia de un paciente inconsciente de 62 años, diabético, que había sido dado de alta en el hospital esa mañana. Esto hizo que la llamada pasada a la mesa de regulación con la categoría de emergente (código 0, según nuestro árbol lógico) y que por tanto fuera atendida de forma inmediata por el médico regulador. Sin embargo, en la conversación

de un familiar con el médico, éste manifiesta que "tiene falta de oxígeno" que "está esperando que traigan oxígeno" y que si pueden enviar alguna ambulancia o algo con oxígeno. El médico le indica que puede enviar una ambulancia con oxígeno para trasladar al paciente al hospital, con lo cual la familia está de acuerdo. No parece en ningún momento de esta conversación que la situación sea tan grave como de hecho luego fue.

A las 17.40 hs hay otra llamada reiterando el aviso, refiriendo que el paciente no respira. En ese momento se reclama recurso.

Como complemento a esta información anexamos un informe con los tiempos de llamada, tiempos de decisión (hasta aquí dependen del SCU-servicio de coordinación y gestión de urgencias- del SUMMA 112) y tiempos de trasmisión (dependientes de A). Queremos añadir que en el momento de la decisión, el médico del SCU sólo conoce las ambulancias pendientes según grado de urgencia pero no los tiempos de trasmisión que dependen de A.

En cuanto a las razones para no enviar una UVI, además de lo comentado, enviamos copia del informe del médico implicado en la primera llamada.

Respecto a los datos de dotación y zonificación solo podemos enviarles un plano con los recursos emergentes de la Comunidad de Madrid pues la distribución de ambulancias urgentes nos es desconocida y excede nuestras competencias".

A petición de la Inspección Médica, B, emite informe de 16 de febrero de 2004, en el que expone:

"(...) se relacionan a continuación los datos referidos al mencionado servicio.

9'29h,

- *Llamada de los familiares al parecer desde el Hospital Gregorio Marañón*
- *Solicitan servicio de oxígeno y de aerosol para el domicilio*
- *Indican no hay nadie en el domicilio, puesto que permanecerán todavía unas horas en el Hospital.*
- *La entrega e instalación no puede realizarse sin acceso al domicilio y presencia del interesado o sus familiares*
- *Acuerdan llamar cuando se encuentren efectivamente en casa o sepan cuando van a estar con certeza y así poder dar aviso y que se pueda efectuar la entrega*

14'36h.

- *Llamada familiares indicando se encuentran en el domicilio y ya puede dar aviso de servicio*
- *Solicitan la entrega de aerosol y de oxígeno*

14'44h.

- *Llamada del centro de B al Técnico Instalador de Distribución, confirmando servicio a realizar*

17'14h.

- *Segunda llamada de los familiares solicitando servicio al domicilio donde indican encontrarse*
- *Se realiza una nueva alta*
- *Se comunica un nuevo servicio a otro Técnico Instalador de Distribución*

19'20h

- *Llegada del servicio de entrega correspondiente a la petición de las 14'36h.*
- *Plazo efectivo de entrega: 4 horas 44 minutos*
- *Indican que el paciente había fallecido*

21'15h.

- *Llegada del servicio de entrega de la petición de las 17'14h.*
- *Plazo efectivo de entrega: 4 horas y un minuto.*

El plazo de entrega establecido en las condiciones vigentes a la fecha de los hechos era de 12 horas.

No se comunicó nunca que pudiera tratarse de un servicio de emergencia, si bien las entregas se habrían producido igualmente dentro de los plazos de suministro de urgencia.

La situación de emergencia que por lo visto se desató, fue siempre desconocida para esta entidad, a la que nunca se dirigió nadie en tal sentido. Todas las referencias existentes indican que al parecer los propios familiares, ante una crisis del paciente, comunicarían y solicitarían el servicio de emergencias médicas, que no de suministro e instalación, a través de los teléfonos de urgencias 112 o 061”.

Constan en el expediente dos informes de la Inspección Médica.

El primero fue elaborado en el seno de un procedimiento de investigación interna con fecha 18 de febrero de 2004, en el que se concluye que “*Por lo que y a la vista de la información recogida de todos ellos, no hay justificación alguna en la demora para la realización de*

Aviso Urgente por parte del 061, ya sea con Ambulancias propias o concertadas por el mismo”.

Durante la fase de instrucción, se puso de manifiesto el ejercicio de una acción penal por parte de uno de los reclamantes por los mismos hechos objeto del procedimiento, por lo que, en virtud del art. 146.2 de la LRJ-PAC, la viceconsejera de Asistencia Sanitaria acuerda mediante resolución de 29 de enero de 2009, la suspensión del procedimiento administrativo en tanto no recayera resolución firme en el orden penal.

Con fecha 16 de septiembre de 2011, se remite requerimiento a los reclamantes a fin de informar sobre si había recaído resolución firme en el proceso penal y si, en tal caso, deseaba continuar con la tramitación del procedimiento administrativo.

Los reclamantes presentan escrito el 20 de octubre de 2011, mediante el que informan que ha recaído sentencia firme del Juzgado de lo Penal nº 22 de Madrid con fecha 1 de junio de 2011, y su intención de proseguir con el procedimiento administrativo.

En la mencionada sentencia se absuelve a los acusados toda vez que ni la acusación particular ni el Ministerio Fiscal mantuvieron la acusación.

Con fecha 8 de noviembre de 2011, la viceconsejera de Asistencia Sanitaria acuerda levantar la suspensión del procedimiento, ordenando la continuación de la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial.

La Inspección Médica, emite nuevo informe en el seno del procedimiento de responsabilidad patrimonial de fecha 9 de abril de 2012, en el que concluye:

“La situación Clínica del paciente a su salida del hospital era bastante crítica, su EPOC Severa Reagudizada, así como el resto de

la patología que presentaba no es que anunciaran un desenlace tan repentino pero sí delicado. Su estancia en el hospital tampoco era aconsejable ya que de todos es sabido que las estancias prolongadas conllevan a infecciones sobreañadidas y al estar estable fue por lo que le dieron el alta, eso si con un tratamiento médico exhaustivo, que mas parecía indicar otras situaciones clínicas.

Por todo ello, no se puede decir que la causa del fallecimiento fuera el retraso en la llegada de la Ambulancia, aunque la unión de todas las fatales circunstancias hicieran que se acelera el mismo”.

Consta notificada por los servicios postales, en fecha 8 de mayo de 2012, conforme a las exigencias del artículo 59 de la LRJ-PAC, la apertura del trámite de audiencia a los reclamantes en virtud de acuerdo de la jefa del Servicio de Responsabilidad Patrimonial del Servicio Madrileño de Salud, de 27 de abril de 2012.

En uso de dicho trámite, los reclamantes presentaron el 25 de mayo de 2012 escrito de alegaciones en el que se ratifican en los argumentos de su reclamación, y en el que solicitan la terminación convencional del procedimiento.

Formalizado el trámite de audiencia, la viceconsejera de Asistencia Sanitaria formuló propuesta de resolución, de 20 de junio de 2012, en el sentido de desestimar la reclamación patrimonial.

CUARTO.- El consejero de Sanidad, mediante Orden de 2 de julio de 2012 que ha tenido entrada en el registro del Consejo Consultivo el 11 de julio de 2012, y corresponde su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección II, presidida por la Excma. Sra. Dña. Rosario Laina Valenciano, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 26 de julio de 2012.

La solicitud del dictamen fue acompañada de diversa documentación numerada y foliada.

A la vista de estos 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 (LCC), por ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros, y a solicitud de un órgano legitimado para ello a tenor del artículo 14.1 de la LCC.

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 de la LCC.

SEGUNDA.- Los reclamantes ostentan legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139.1 de la LRJ-PAC en cuanto reclaman por los daños morales derivados del fallecimiento de su familiar.

Al iniciarse la reclamación por un abogado en la condición de *“mandatario verbal”* de los reclamantes el 14 de octubre de 2004, se requirió a éstos a fin de acreditar la representación. Dicho requerimiento fue atendido mediante escrito presentado el 16 de noviembre de 2004 en el que se aporta un documento privado apoderando a dos abogados colegiados para instar cualquier reclamación por vía judicial, administrativa o extrajudicial como consecuencia del fallecimiento de su familiar.

Este Consejo ha reiterado hasta la saciedad, basta citar el Dictamen 244/12, de 25 de abril, que la representación no puede entenderse

acreditada por documentos privados al no cumplir los requisitos que exige el artículo 32 de la LRJ-PAC, motivo por el cual se puede subsanar dicha deficiente acreditación en aplicación de la previsión contenida en el artículo 32.4 de la LRJ-PAC.

De igual forma tampoco se ha acreditado el parentesco de los reclamantes, si bien es cierto que la Comunidad de Madrid reconoció previamente ese parentesco al tramitar la reclamación de la esposa ante el Defensor del Paciente.

Se cumple, igualmente, la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid, titular del servicio de asistencia sanitaria a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

Las reclamaciones de responsabilidad patrimonial tienen un plazo de prescripción de un año, a tenor del artículo 142.5 de la LRJ-PAC, que se contarán, en caso de daños de carácter físico o psíquico, desde la curación o determinación del alcance de las secuelas. La doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, entre otras muchas ocasiones, en reciente sentencia de 22 de febrero de 2012, recurso de casación 608/2010, recuerda que,

“la fecha inicial para contar el plazo de prescripción del artículo 142, apartado 5, de la Ley 30/1992, tratándose de daños físicos o psíquicos en las personas, es la de la curación o aquella en la que se conoce el alcance de las secuelas, esto es, cuando se estabilizan los efectos lesivos y se conoce definitivamente el quebranto de la salud”.

En el caso sujeto a examen, el fallecimiento se produjo el 8 de agosto de 2003 y la reclamación se interpuso el 30 de julio de 2004 por lo que, con independencia de las actuaciones penales practicadas, la reclamación ha de considerarse interpuesta dentro del plazo legal.

TERCERA.- Los procedimientos de responsabilidad patrimonial han de ajustarse a lo establecido en el RPRP y las normas generales de la LRJ-PAC.

En la documentación remitida a este Consejo se comprueba que en la tramitación del expediente se ha pedido el informe del servicio supuestamente causante del daño conforme el artículo 10 RPRP, esto es, el SUMMA 112 que a estos efectos remitió diversa documentación.

Sin embargo, pese a que el SUMMA 112 indicaba que acompañaba las grabaciones de las llamadas de los reclamantes (folio 56), este documento, que no se halla entre la documentación remitida, se revela esencial para conocer los términos de urgencia en los que se solicitó la ambulancia y que puede justificar la actuación seguida con posterioridad por los servicios sanitarios, máxime cuando sobre dicho aspecto concurre una discrepancia entre lo manifestado por los reclamantes y el citado servicio.

Por tanto, en primer lugar deberán incorporarse al procedimiento esas grabaciones dándose traslado de las mismas a los reclamantes si no han tenido acceso a ellas.

CUARTA.- De otro lado conviene recordar que el artículo 1.3 RPRP establece que “*en todo caso*” se dará audiencia al contratista de la Administración.

En este caso, se imputa a la Administración sanitaria un excesivo retraso en el envío de una ambulancia ante la situación del paciente.

El servicio al que se formula el reproche, al emitir informe, menciona expresamente que en el envío de la ambulancia intervinieron, además de su propio personal, una empresa privada de la que aporta sus datos encargada del transporte sanitario, A y la Cruz Roja Española en virtud de un convenio de colaboración. Se estima que sobre la citada empresa privada

recae el cometido de transmitir el aviso, recibido del Summa 112 a las 17,47 horas. La citada empresa no lo pasó a la Cruz Roja hasta las 18.05 horas, llegando al domicilio a las 18.30 horas, por hallarse en el momento de la transmisión en la zona de Puerta de Hierro.

La propuesta de resolución estima que el SUMMA 112 realizó una correcta gestión de llamadas, sin pronunciarse respecto de la actuación de la empresa privada A (folio 121), sobre la que recae la obligación de transmitir los avisos y por tanto responsable de no gestionar hasta las 18.05 el que se recibió a las 17.47, lo que plantea que pueda verse implicada en la exigencia de responsabilidad patrimonial.

Tampoco se ha dado audiencia a Cruz Roja Española y si bien en el informe de la defensora del paciente se hace referencia a un informe emitido por esa entidad no consta en su integridad en el presente procedimiento.

La ausencia de estos informes, además de generar indefensión al reclamante, ya que no puede conocer con exactitud la explicación de esas entidades, máxime cuando la propuesta de resolución atribuye a la actuación de la empresa el desconocimiento por parte de la Administración del momento en que se da aviso a la ambulancia, priva a este órgano del conocimiento de datos importantes para decidir con garantías de acierto.

Tampoco consta que la empresa tuviera conocimiento de la reclamación, de tal forma que se la priva de la posibilidad de formular alegaciones, lo que motiva la exigencia de expresa audiencia al contratista, para evitar la indefensión. En este sentido, a *sensu contrario*, estimando que no se producía indefensión y por tanto no era exigible la audiencia si la contratista conocía la existencia de la reclamación, se ha pronunciado este Consejo en dictámenes como el 459/10, de 22 de diciembre.

Estas dos razones, falta de documentación imprescindible para resolver, y, falta de audiencia a las entidades que, además del SUMMA 112, intervinieron en los hechos objeto de reproche, es lo que lleva a este Consejo a considerar necesaria la retroacción para que se realicen dichos actos de instrucción, dando nueva audiencia al reclamante y remitiéndose a este órgano consultivo para dictamen.

Al acordarse esta retroacción conviene recordar al órgano instructor que, conforme el artículo 9 del RPRP deberá resolver sobre los medios de prueba propuestos por los reclamantes en su escrito inicial y sobre los que no constan ningún pronunciamiento, bien acordando su práctica, bien rechazándolos de forma motivada.

En atención a lo expuesto, el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede retrotraer el procedimiento para incorporar al mismo las grabaciones mencionadas por el SUMMA 112 y dar audiencia a las entidades privadas contratistas de la Administración.

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, 26 de julio de 2012