

Dictamen nº: **95/22**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **15.02.22**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 15 de febrero de 2022, sobre la consulta formulada por el consejero de Sanidad al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por D.^a y D.^a sobre indemnización por los daños y perjuicios derivados del fallecimiento de su esposo y padre D., que atribuyen a un error de diagnóstico y retraso asistencial del SUMMA 112.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO..- Por medio de escrito presentado el 10 de marzo de 2020 en el registro de la Consejería de Sanidad, las personas señaladas en el encabezamiento de este escrito formulan reclamación de responsabilidad patrimonial, en su nombre y en representación, por el fallecimiento de su cónyuge y padre respectivamente el día 11 de julio de 2018, y que atribuyen a la deficiente asistencia prestada el anterior día 4, cuando el fallecido cayó desvanecido en una vivienda de Las Rozas. Relatan que la esposa llamo al 061 a las 10:28, teniendo que esperar a ser atendidos hasta que finalmente un operador clasificó la llamada como golpe en la cabeza como consecuencia de caída. Posteriormente, a las 10:35 llama el

médico, quien en ningún momento le indica que inicie maniobras de reanimación, y refiere que le manda un médico.

No indican en la reclamación la hora de llegada de la UVI móvil, si bien critican que el SUMMA 112 les haya informado que la llegada se produjo a las 10:50, señalando que tardaron más de 31 minutos en prestar asistencia.

Continúan diciendo que, si bien se produjo finalmente el traslado del enfermo al Hospital Puerta de Hierro, donde consiguieron reanimarle, y el ingreso en la Unidad Coronaria con el diagnóstico de encefalopatía anóxica grave (PCR prolongada en el contexto de cardiopatía isquémica), terminó falleciendo el día 11 del mismo mes de julio.

La reclamación concreta la indemnización en 181.930,28 euros, y se acompaña del libro de familia, informe pericial, informes de la asistencia prestada y actuaciones realizadas en las Diligencias Previas 685/2018 seguidas por el Juzgado de Instrucción nº 5 de Majadahonda, incluido el Auto de 27 de junio de 2019 de sobreseimiento libre.

SEGUNDO.- En relación con el contenido de la reclamación, el Servicio de Responsabilidad del SERMAS, una vez admitida a trámite la misma, comunicada a la compañía aseguradora, interesó la remisión de la historia clínica en la que se ponen de manifiesto los siguientes hechos:

Paciente de 62 años, fumador, y sin otros factores de riesgo cardiovascular conocidos ni antecedentes personales de interés, el día 4 de julio de 2018, se desplomó. La esposa (alertante) llamó al 112 a las 10:28 solicitando una ambulancia refiriendo: *“Por favor...mi marido se ha caído...manden una ambulancia”*.

Le atiende el operador del SUMMA nº 1418 que le solicitó que se calmara para que le pudiera facilitar la información necesaria. El

operador le preguntó si estaba consciente y ella le respondió que estaba respirando y que le había tumbado de lado. El operador clasificó el incidente en la correspondiente aplicación informática como “golpe en cabeza, cara o cuello (consciente)” y como causa “caída”.

La llamada fue trasferida a un médico, quien ante el nerviosismo de la esposa del enfermo interesa que se trasfiera la llamada a alguno de los presentes para poder dar la información más rápida y precisa, sin que ella acceda. Finalmente, tras varios minutos, logra obtener la información necesaria de filiación, síntomas, y anota: “*refiere que su esposo se ha desplomado de repente, dicen que respira pero está inconsciente*”.

Se asigna un recurso a las 10:38:17 h proponiendo un soporte vital avanzado (SVA) con prioridad 0. A las 10:40:19 h se asignó una UVI. A las 10:40:22 h recibe el aviso la UVI y a las 10:42:35 h se moviliza.

A las 10:43:57 h la esposa vuelve a llamar al SUMMA. Le atiende el operador nº 1952 que transfiere la llamada al médico nº 2130 que le informa que ya ha salido la UVI. Hay dos llamadas del médico al alertante pero no se establece una clara comunicación. El médico anota “*hago varias llamadas, me cuelgan gritando, no están haciendo RCP, es imposible darle instrucciones.*”

No consta hora de llegada de la UVI móvil, recogiéndose en la evaluación inicial: vía aérea permeable, apnea, sin pulso, pupila derecha reactiva, midriática y pupila izquierda reactiva, media. En comentarios consta “*a nuestra llegada encontramos paciente en PCR sin que podamos determinar en qué momento desde la llamada a nuestra llegada-unos 15 minutos-se ha producido la parada. Durante ese tiempo no se han hecho maniobras. Iniciamos RCP avanzada*”.

Se realiza masaje cardíaco a tórax cerrado. Se procede a la optimización de la vía aérea con intubación y ventilación mecánica. Se obtiene acceso intravenoso periférico. A las 10:52 h se inicia el tratamiento farmacológico con adrenalina 1/1000 amp. 1mg/1ml i.v., la dosis se repite cada 3 minutos. El paciente recupera el pulso de forma intermitente desde pocos minutos después de comenzar la RCP pero precisa continuar con inotrópicos. A las 11:15 h se aplica amiodarona 300 mg i.v. y se continúa con adrenalina, noradrenalina y sueroterapia hasta las 11:35 h. A las 11:22:46 h se realiza ECG con trazado aberrante y frecuencia de 180 latidos por minuto. Se realiza cardioversión eléctrica.

A las 10:59:27 h se solicita un VEC (vehículo especial de catástrofes), es un vehículo de transporte especial destinado a múltiples víctimas, pacientes críticos o posibles donantes, dotado con un cardiocompresor. Llega a las 11:27:38 h.

El paciente es trasladado al Hospital Universitario Puerta de Hierro el diagnóstico de parada cardiorrespiratoria (asistolia) y fibrilación ventricular. A su llegada intubado y con SNG, estable hemodinámicamente sin necesidad de soporte vasoactivo con TA 100/50, FC 95 lpm. Gasometría arterial pH 7,1 postparada con bicarbonato de 14, O2 y CO2 bien. Se realiza ETT urgente que muestra FEVI 40-45 % con aquinesia lateral. Se realiza coronariografía y se coloca stent farmacoactivo en D1.

El paciente ingresa en la Unidad Coronaria. Desde el punto de vista hemodinámico evoluciona favorablemente, pero presenta mala evolución neurológica en probable relación con encefalopatía anóxica. Se decide su traslado a Medicina Intensiva para vigilancia neurológica y manejo del paciente como potencial donante. Finalmente, ante la situación del paciente, se decide junto con la familia limitación del soporte vital.

El paciente fallece el 11 de julio de 2018.

TERCERO.- Incorporada al expediente la historia clínica y la transcripción de las conversaciones, consta también informe de la directora médica del SUMMA 112, fechado el 25 de agosto de 2018, en el que tras relatar la asistencia prestada, considera que la misma fue correcta.

Con fecha 24 de septiembre de 2021 se emitió informe por la Inspección Médica en el que, tras analizar los antecedentes y realizar las consideraciones médicas aplicables al caso, se concluye afirmando que no hay evidencia de asistencia sanitaria inadecuada, que se califica de ajustada a la *lex artis*.

Cumplido el trámite de audiencia, el 1 de octubre de 2021 presenta escrito un abogado colegiado que dice actuar en representación de las reclamantes y que comunica la existencia de un recurso contencioso administrativo interpuesto por los mismo hechos ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, adjunta la demanda y refiere lo siguiente: *“esta parte se encuentra en una cierta indefensión al verse en dos procedimientos paralelos iniciados. De suerte, que el judicial se incoó a la vista del Silencio Administrativo de esa administración”*.

20 de agosto de 2021 se formulan alegaciones por los reclamantes, en las que solicita la estimación integra de la reclamación.

Finalmente, el 21 de diciembre de 2021, el viceconsejero de Asistencia Sanitaria y Salud Pública, emite propuesta de resolución desestimatoria por considerar que no existe nexo causal entre la asistencia prestada y el daño aducido.

Consta en el expediente que por la sección décima del Tribunal Superior de Justicia de Madrid se admitió a trámite recurso contencioso contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad

patrimonial objeto de este dictamen, que se sigue por los trámites del procedimiento ordinario 269/2010.

CUARTO.- El 7 de enero de 2022 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid la solicitud de dictamen en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial, y correspondió la solicitud de consulta del presente expediente al letrado vocal D. Carlos Hernández Claverie, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 15 de febrero de 2022.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de su Ley 7/2015, de 28 de noviembre, por ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según 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, del Consejo de Gobierno (ROFCJA).

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada según consta en los antecedentes, ha de ajustarse a lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

Los reclamantes ostentan legitimación activa para deducir la pretensión de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), en cuanto al daño moral derivado del fallecimiento de su esposo y padre.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid, en tanto que la asistencia objeto de reproche fue dispensada por su servicio de urgencias sanitarias SUMMA 112.

Por lo que se refiere al plazo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.1 LPAC, el derecho a reclamar prescribe en el transcurso de un año a contar desde el hecho causante o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños físicos, el plazo empezará a computarse desde la curación o determinación de las secuelas.

En el caso examinado, la reclamación data de 10 de marzo de 2020, habiéndose producido el fallecimiento por el que se reclama el día 11 de julio de 2018. No obstante, los hechos por los que se reclaman fueron objeto de las diligencias previas incoadas por el Juzgado de Instrucción nº 5 de Majadahonda, por denuncia de fecha 24 de julio de 2018, procediéndose al archivo mediante Auto de fecha 27 de junio de 2019. En consecuencia, habiéndose interrumpido la prescripción por la existencia de un procedimiento penal y reiniciándose su computo una vez concluida la misma, ninguna duda cabe sobre la presentación en plazo de la reclamación.

Entre los trámites seguidos, tal como ha quedado expuesto en los antecedentes de hecho de este dictamen y según exige el artículo 81.1 de la LPAC, se ha recabado informe del SUMMA 112, así como de la Inspección Médica.

Igualmente, se ha cumplido con el preceptivo trámite de audiencia exigido en el artículo 82.1 LPAC

Por último, se ha formulado la correspondiente propuesta de resolución, propuesta remitida, junto con el resto del expediente, a la Comisión Jurídica Asesora para la emisión del preceptivo dictamen.

En suma, pues, de todo lo anterior, cabe concluir que la instrucción del expediente ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

La interposición de un recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación, no exime a la administración del deber de dictar resolución expresa ni, por ende, a esta Comisión de emitir su dictamen; no alcanzándose a entender la indefensión alegada en fase de alegaciones en tanto las reclamantes podrán ampliar su recurso contra el acto expreso si a su derecho interesa.

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 Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público en su título Preliminar, Capítulo IV, artículos 32 y siguientes, y que, en términos generales, coincide con la contenida en los artículos 139 y siguientes de la anterior LRJ-PAC.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, requiere la concurrencia de varios 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 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005) y otras sentencias allí recogidas, “*no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa*”.

Ha destacado esa misma Sala (por todas, en Sentencia de 16 de marzo de 2016, RC 3033/2014), que es el concepto de lesión el que ha permitido configurar la institución de la responsabilidad patrimonial con las notas características de directa y objetiva, dando plena armonía a una institución como garantía de los derechos de los ciudadanos a no verse perjudicados de manera particular en la prestación de los servicios públicos que benefician a la colectividad, y que ese concepto de lesión se ha delimitado con la idea de constituir un daño antijurídico:

“(…) lo relevante es que la antijuridicidad del daño es que no se imputa a la legalidad o no de la actividad administrativa -que es

indiferente que sea lícita o no en cuanto que la genera también el funcionamiento anormal de los servicios- o a la misma actuación de quien lo produce, que remitiría el debate a la culpabilidad del agente que excluiría la naturaleza objetiva; sino a la ausencia de obligación de soportarlo por los ciudadanos que lo sufren. Con ello se configura la institución desde un punto de vista negativo, porque es el derecho del ciudadano el que marca el ámbito de la pretensión indemnizatoria, en cuanto que sólo si existe una obligación de soportar el daño podrá excluirse el derecho de resarcimiento que la institución de la responsabilidad comporta (...). Interesa destacar que esa exigencia de la necesidad de soportar el daño puede venir justificada en relaciones de la más variada naturaleza, sobre la base de que exista un título, una relación o exigencia jurídica que le impone a un determinado lesionado el deber de soportar el daño”.

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 porque el criterio de la actuación conforme a la denominada *lex artis* se constituye en parámetro de la responsabilidad de los profesionales sanitarios.

Así, el Tribunal Supremo, en doctrina reiterada en numerosas ocasiones (por todas, la STS de 19 de mayo de 2015, RC 4397/2010) ha señalado que *"(...) no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable), sino que es preciso acudir al criterio de la lex artis como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente, por lo que si no es posible atribuir la lesión o secuelas a una o varias infracciones de la lex artis, no cabe apreciar la infracción que se articula por muy triste que sea el resultado*

producido ya que la ciencia médica es limitada y no ofrece en todas ocasiones y casos una respuesta coherente a los diferentes fenómenos que se producen y que a pesar de los avances siguen evidenciando la falta de respuesta lógica y justificada de los resultados".

CUARTA.- Del breve resumen de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial incluidos en la consideración jurídica precedente, se deduce que no cabe plantearse una posible responsabilidad de la Administración sin la existencia de un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado. En este sentido recuerda la Sentencia de 13 de febrero de 2018 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso 597/2017), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que "*la existencia de un daño real y efectivo, no traducible en meras especulaciones o expectativas*" constituye el núcleo esencial de la responsabilidad patrimonial traducible en una indemnización económica individualizada, de tal manera que resulte lesionado el ámbito patrimonial del interesado "*que es quien a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado*".

En el presente supuesto, el fallecimiento del padre y esposo constituye sin duda un daño moral real y efectivo que, en caso de que sea consecuencia de una atención sanitaria inadecuada, revestiría el carácter de antijurídico.

A tal efecto, debe tenerse en cuenta que la carga de la prueba en los procedimientos de responsabilidad patrimonial corresponde a quien reclama sin perjuicio de que se pueda modular dicha carga en virtud del principio de facilidad probatoria. En ese sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Sentencia de 5 de junio de 2017 (rec. 909/2014), recuerda: "*Este Tribunal en la administración del principio sobre la carga de la prueba, ha de partir del criterio de que cada parte soporta la carga de probar los datos que, no siendo notorios ni negativos y*

teniéndose por controvertidos, constituyen el supuesto de hecho de la norma cuyas consecuencias jurídicas invoca a su favor (por todas, sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 27 de noviembre de 1985, 9 de junio de 1986, 22 de septiembre de 1986, 29 de enero y 19 de febrero de 1990, 13 de enero, 23 de mayo y 19 de septiembre de 1997, 21 de septiembre de 1998), todo ello, sin perjuicio de que la regla pueda intensificarse o alterarse, según los casos, en aplicación del principio de la buena fe en su vertiente procesal, mediante el criterio de la facilidad, cuando hay datos de hecho que resultan de clara facilidad probatoria para una de las partes y de difícil acreditación para la otra (sentencias Tribunal Supremo (3^a) de 29 de enero, 5 de febrero y 19 de febrero de 1990, y 2 de noviembre de 1992).

En el supuesto que nos ocupa, las reclamantes entienden que hubo un retraso en la asistencia prestada por el SUMMA 112 a su cónyuge y padre ante el infarto de miocardio sufrido, lo que hace que atribuyan a esa demora asistencial el fallecimiento que se produjo días después.

Ciertamente el fallecimiento o, al menos, la privación de unas expectativas razonables de supervivencia constituirían daños morales indemnizables a los familiares siempre que ello sea imputable a la demora asistencial que se reprocha.

Ante procesos súbitos que requieren la asistencia urgente de los servicios de emergencia es preciso valorar la adecuación de los medios movilizados y la conformidad del tiempo de respuesta con los parámetros exigibles o razonables, atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada caso.

En los hechos que nos corresponde analizar, atendiendo a la trascipción de llamadas se pone de manifiesto que hubo una evidente falta de comunicación de la esposa del paciente, y ahora reclamante, con el personal del SUMMA 112. Así, se constata que el estado de

nerviosismo de aquella impedía trasmisitir una información clara de lo que estaba aconteciendo y de datos básicos para prestar la asistencia, rehusando dar el teléfono a otra persona que pudiera dar la información necesaria pese a los requerimientos de la teleoperadora. También consta anotado por un facultativo: “*hago varias llamadas, me cuelgan gritando, no están haciendo RCP, es imposible darle instrucciones*”.

Pese a la deficiente información que se proporcionó a los servicios sanitarios y la existencia de cortes continuos de las llamadas, la UVI móvil acudió al domicilio de enfermo en un tiempo aproximado de 20 minutos, siendo inferior a 15 minutos el tiempo transcurrido entre que la apelante pudo proporcionar la información precisa al médico del SUMMA y la llegada del dispositivo.

En efecto, si bien no consta la hora exacta de llegada de la UVI, sí se recoge que a las 10:52 se le inyectó adrenalina, por lo que, como afirma la inspectora médica, es obvia la deducción de que hubo una valoración y una monitorización del paciente con carácter previo, lo que permite estimar que la llegada se produjo en torno a las 10:49; siendo así que la primera comunicación se hizo a las 10:30, la información precisa no se pudo obtener hasta las 10:37 y el dispositivo se asignó a las 10:38, el tiempo de respuesta en ningún caso parece excesivo. En ese sentido, la inspectora medica expone que los tiempos de respuesta óptima a la prioridad 0 se encuentra en 15 minutos, con un margen de 5 minutos más o menos; lo que la lleva a afirmar que considerando la valoración clínica, la asignación de recursos y la asistencia en el lugar donde se encontraba el paciente, se realizaron acorde a los protocolos del servicio de urgencias. Los tiempos asistenciales de respuesta se encuentran dentro de los parámetros establecidos como óptimos en el Manual de Calidad del SUMMA 112.

Así, pese a las dificultades de comunicación de la información que hubo por causas ajenas al servicio sanitario, el dispositivo no superó los veinte minutos en llegar y menos de quince desde que se pudo activar; ello implica que se encuentra dentro de márgenes aceptables e incluso dentro de los márgenes óptimos.

Esta misma valoración realiza el juez de instrucción que no aprecia tiempos de intervención excesivos.

Por otra parte, no puede obviarse la imposibilidad de dar instrucciones sobre maniobras de reanimación durante el tiempo de espera de la UVI móvil, dado el estado de agitación de la reclamante y su rechazo a dar el teléfono a otra persona, según se recoge de manera clara en las transcripciones y anotaciones del facultativo interveniente.

De todo ello se infiere la ausencia de nexo causal entre la asistencia prestada y el fallecimiento que no es sino el resultado de un proceso súbito y violento.

Por todo lo expuesto la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede la desestimación de la presente reclamación de responsabilidad patrimonial por no existir relación de causalidad entre el fallecimiento y la asistencia sanitaria prestada.

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 15 de febrero de 2022

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 95/22

Excmo. Sr. Consejero de Sanidad

C/ Aduana nº 29 - 28013 Madrid