

Dictamen n.º: **426/23**

Consulta: **Consejera de Sanidad**

Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**

Aprobación: **07.09.23**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 7 de septiembre de 2023, aprobado por unanimidad, 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 procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por Dña., por los daños y perjuicios sufridos por la cancelación de un servicio de ambulancia ya programado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado en el registro de la Consejería de Sanidad el día 19 de junio de 2020 la interesada antes citada, representada por abogado, formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos por la cancelación, por el médico que la atendió por teléfono, de una ambulancia que ya estaba programada para trasladarla al Servicio de Urgencias de un hospital (folios 1 a 5 del expediente administrativo).

Según expone en su escrito, el día 15 de abril de 2020, a las 13:23 horas, efectuó una llamada al 061 para ser trasladada al hospital más cercano y el médico que la atendió le dijo que “*si ya me costó mandarla (refiriéndose a la ambulancia) ahora la anulo. Así que*

cuando usted pueda vaya al Hospital por sus medios, ¿me ha entendido Dña. (...)? Me da igual que lo que usted opine de mí, me dedico a atender a los enfermos y usted en este momento no lo es”.

Alega que la persona que adoptó esta decisión sin razón médica alguna, al denegar el servicio programado, jugó con su salud, “*pese a que su situación era crítica ya que no paraba de sangrar y, había llegado a empapar la ropa de cama y las toallas y tenía miedo de no poder llegar y sufrir un desvanecimiento antes de llegar al Hospital*”.

Según el escrito de reclamación, la interesada tuvo que llegar al hospital por sus propios medios, donde fue diagnosticada de metrorragia disfuncional. Dice que tuvo que acudir en varias ocasiones al hospital porque el sangrado y malestar no cesaban hasta que, finalmente tuvo que ser intervenida quirúrgicamente el día 4 de mayo de 2020 para la realización de histerectomía total y salpinguectomía bilateral.

Además de solicitar que se inicie expediente disciplinario por la mala praxis contra la persona que adoptó esa decisión, privándole del servicio de ambulancia, pide que se inicie un procedimiento de responsabilidad patrimonial contra la administración por el mal funcionamiento del servicio, a consecuencia de la negligencia profesional del personal del Servicio de Urgencias Médicas de la Comunidad de Madrid.

La interesada no cuantifica el importe de la indemnización solicitada por el daño moral sufrido, que cuantificará a lo largo del procedimiento, y en la que habrán de incluirse los honorarios profesionales de su abogado para ejercer su derecho con todas las garantías.

Acompaña con su escrito un documento privado por el que la reclamante otorga su representación a favor del abogado firmante del

escrito de inicio del procedimiento, fotocopia de su DNI, informes de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio de Urgencias Ginecológicas del Hospital Universitario Gregorio Marañón los días 15, 21 y 27 de abril de 2020, e informes de hospitalización en una clínica privada.

Con fecha 4 de agosto de 2020 se requiere a la representante de la reclamante para que presente su escrito de inicio del procedimiento a través de medios electrónicos, como exige el artículo 14.2.c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, (en adelante, LPAC), así como que acredite la representación que ostenta mediante cualquier medio válido en Derecho que deje constancia fidedigna de su existencia y concrete o especifique los daños o perjuicios que se le hubieran irrogado con la aportación, en su caso, de los justificantes de los gastos realizados.

Notificado el anterior requerimiento el día 21 de agosto de 2020, con fecha 16 de diciembre de 2020 la representante de la reclamante presenta escrito por vía electrónica con el mismo contenido del presentado presencialmente, el documento privado por el que la reclamante otorga su representación a la letrada firmante del escrito de inicio del procedimiento, con copia del DNI y los informes médicos anteriormente mencionados.

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

La paciente, nacida en 1972, con antecedentes de hipertensión arterial e hipotiroidismo en tratamiento sustitutivo, en aislamiento tras ingreso por neumonía sobreinfectada por COVID-19 (dada de alta el día 23 de marzo de 2020) el día 15 de abril de 2020, a las 13:21 horas, efectuó una llamada al Centro Coordinador del SUMMA 112 en

el que solicitaba una ambulancia para ser trasladada urgencias porque desde el día 17 de marzo llevaba con la menstruación y que llevaba tres días con hemorragia constante Refería haber hablado con un ginecólogo que le había pautado un tratamiento que había comenzado a tomar el día anterior pero que cada vez se encontraba más floja y con menos fuerza. Esta llamada se cortó cuando le iban a pasar con el médico.

A las 13:23 horas se produjo otra llamada y la interlocutora se presenta como la doctora (...), desconociéndose si se trataba de la doctora del centro de salud de SERMAS o de la compañía privada a la que se hace referencia varias veces en la documentación. No se trata de su médico de familia ni aparece en la historia clínica anotación alguna referente a esta asistencia. La doctora indicó que no estaba con la paciente, que el motivo de solicitar ambulancia en lugar de ir en taxi era por el hecho de que estaba sola y decía que se mareaba. Tras la conversación con el facultativo del SUMMA, acuerdan que el SUMMA enviaría cuando se pudiera, una ambulancia convencional, no urgente.

A las 13:28h la paciente vuelve a llamar, habla directamente con el médico del SUMMA, y reitera que lleva sangrando desde el día 17 y los últimos tres días “*está manchando una barbaridad*”. Tras una breve conversación en la que la paciente refiere que está mareada y el facultativo indica que “*usted puede ir perfectamente con taxi*”. Durante la conversación el médico del SUMMA 112 manifestó su indignación porque “*con la que está cayendo que haya gente que pida ambulancia cuando puede ir en un taxi*” y finalmente le dijo a la reclamante:

“Médico: *Señora le voy a quitar la ambulancia que le había mandado a la médico, ya me costó mandarla, ahora ya la anulo, así que cuando usted pueda va a ir al hospital por sus medios. ¿Me ha entendido doña (...)?*”

Alertante: *Discúlpeme, su actitud creo que deja mucho que desear.*

Médico: *Me da igual lo que usted piense de mí, yo me dedico a atender a los enfermos y usted en este momento no lo es, gracias, buenos días.*

Alertante: *Eso es lo que usted valora sin verme..."*

Ese mismo día, a las 14:02 horas, la paciente acudió al Servicio de Urgencias del Hospital General Universitario Gregorio Marañón con metrorragia como motivo de consulta. Refería abundante sangrado desde hacía un mes con mucha mayor cantidad desde hacía tres días, que se había reanudado ese día (había manchado ropa de cama, toallas...).

No indicaba dolor ni otra patología asociada. Tres días antes había iniciado tratamiento con Primolut.

A la exploración la tensión arterial era de 131/84, FC: 82 lpm, y la saturación de 99%.

El estado general era bueno, consciente y orientada, ligeramente mareada, normohidratada y normocoloreada, no fiebre. Abdomen blando y depresible, no doloroso. Genitales (externos e internos) normales. No sangrado activo, escasos restos hemáticos.

La analítica mostró disminución de la serie roja con una hemoglobina de 9,7g/dL y hematocrito de 30,6%. Resto de parámetros normales.

La ecografía mostró un mioma de 30x33mm en cara uterina anterior tipo IV.

Fue dada de alta ese mismo día, a las 18:04 horas, pautando tratamiento y con las recomendaciones de volver a Urgencias, en caso de empeoramiento y/o control en consulta, en el caso de persistencia de los síntomas.

El 21 de abril vuelve al Servicio de Urgencias del Hospital General Universitario Gregorio Marañón por persistencia de sangrado vaginal pese al tratamiento, con mayor intensidad tras la finalización del mismo. La analítica muestra descenso de la hemoglobina (8,8g/dL), por lo que se le administra y se pauta tratamiento para disminuir el sangrado y se cita a ecografía.

El 27 de abril volvió de nuevo a Urgencias por metrorragia y deterioro del estado general. Los valores hemáticos eran similares (Hematies $4,23 \times 10^6 \mu\text{L}$, Hb: 8,9gdL. Hto 28%). Refería tratamiento por Ginecología en centro privado. Tras estudio y reevaluación posterior se pauta alta a domicilio y control en dos semanas.

Según informes aportados por la reclamante, fue ingresada en una clínica privada del 28 al 30 de abril por un cuadro focal transitorio en hemisferio izquierdo (sin evidencia en las pruebas de imagen). Por este motivo se suspendió la medicación que se había pautado para tratar la metrorragia y se recomendó histerectomía preferente que se realizó en otro centro hospitalario privado el día 4 de mayo de 2020. A la reclamante se le realizó una histerectomía total y salpinguectomía bilateral por laparoscopia, sin que refiera complicaciones.

TERCERO.- Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del expediente, conforme a lo previsto en la LPAC.

En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 81 de la LPAC, se ha incorporado al expediente un informe de la directora médica de

Coordinación y Transporte Sanitario del SUMMA 112, de 28 de septiembre de 2022, que dice:

“Los médicos reguladores del SCU (o Centro Coordinador de Urgencias) son los profesionales que asignan los recursos sanitarios tanto propios del SUMMA-112, como de otros niveles asistenciales en función de los síntomas que se aporten en la conversación telefónica, estando incluida la derivación a Centro de Salud u Hospital, por sus propios medios, ante determinados síntomas, como una de las posibles resoluciones de llamadas.

Concretamente en el caso que nos ocupa, el médico regulador, tras la valoración de la situación de la paciente le informé e indicó dicha resolución.

Por último, una vez revisadas todas las fichas informáticas de las llamadas al SCU, podemos determinar que no nos consta ninguna otra llamada referente a D^a (...), ni solicitando nuevamente ser trasladada, ni ninguna solicitud de ningún hospital, tras el alta de la reclamante, para ser trasladada hasta su domicilio.

Por todo ello, tras analizar los hechos, creemos que la respuesta desde el Centro de Coordinación fue ajustada, tanto a la situación de la reclamante, como a la situación asistencial existente en esos momentos”.

El informe se acompaña con CD con audio de la llamada y transcripción de la misma, como solicitaba la reclamante.

Consta, asimismo, la emisión de informe por la Inspección Sanitaria, de 18 de noviembre de 2023 que, tras analizar la asistencia sanitaria prestada, la patología que presentaba la paciente, hemorragia vaginal postmenopáusica que el médico inspector

considera “extremadamente frecuente y se ha estimado que afecta hasta el 55% de las mujeres posmenopáusicas”, los miomas uterinos y, finalmente, la situación de emergencia sanitaria que se vivía en la Comunidad de Madrid el día 15 de abril de 2020, concluye que la atención dispensada a la reclamante el día 15 de abril de 2020 por el SUMMA 112 está de acuerdo con la buena práctica.

Intentada la notificación del trámite de audiencia a la representante de la reclamante por correo certificado (al contener el expediente imágenes en formato digital) el día 1 de febrero de 2023, al resultar desconocido en la dirección indicada, se procedió a la publicación del anuncio en el Tablón Edictal Único del Estado, publicado en el BOL de 27 de marzo de 2023.

No consta que la interesada haya formulado alegaciones.

Con fecha 4 de julio de 2023 el viceconsejero de Gestión Económica y Director General de Gestión Económica del Servicio Madrileño de Salud formula propuesta de resolución que desestima la reclamación al considerar que la actuación del Servicio de Emergencias fue adecuada a la *lex artis* y que no se derivó de dicha actuación un daño o perjuicio objetivo, evaluable económicamente e individualizado en una persona o grupo de personas.

CUARTO.- Por escrito del consejero de Sanidad con registro de entrada en la Comisión Jurídica Asesora el día 19 de julio de 2023 se formuló preceptiva consulta a este órgano.

Ha correspondido la solicitud de consulta del presente expediente, registrada en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid con el nº 409/23, a la letrada vocal Dña. Rocío Guerrero Ankersmit que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada, por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 7 de septiembre de 2023.

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 indeterminada y por solicitud del consejero 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.

La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo

32.1 de la LRJSP, al haber recibido la atención sanitaria –cancelación del servicio de ambulancia- objeto de reproche.

Ahora bien la reclamación se interpone por otra persona en nombre de la interesada, sin que conste en el expediente documento que acredite debidamente la representación. Como es sabido, de conformidad con el artículo 5.3 de la LPAC, para “*formular solicitudes, presentar declaraciones responsables o comunicaciones, interponer recursos, desistir de acciones y renunciar a derechos en nombre de otra persona, deberá acreditarse la representación*”.

De acuerdo con el artículo 5.4 de la LPAC:

“*La representación podrá acreditarse mediante cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna de su existencia.*

A estos efectos, se entenderá acreditada la representación realizada mediante apoderamiento apud acta efectuado por comparecencia personal o comparecencia electrónica en la correspondiente sede electrónica, o a través de la acreditación de su inscripción en el registro electrónico de apoderamientos de la Administración Pública competente”.

La reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración es una solicitud de inicio de un procedimiento de acuerdo con el artículo 67 de la LPAC, razón por la cual si una persona actúa en nombre y representación de otra debe aportar poder suficiente para ello o cuando menos otorgar dicha representación en comparecencia personal ante funcionario público o en cualquiera de las formas previstas en el artículo 5 de la LPAC.

En el presente caso, llama la atención que la Administración, tras haber requerido a la representante de la reclamante para que, junto con la presentación del escrito de inicio del procedimiento por vía

electrónica como exige el artículo 14.2 de la LPAC, acreditará su representación, al no estimar suficiente el documento privado aportado inicialmente, haya tenido por subsanado el defecto de representación cuando la abogada se limitó a aportar por vía electrónica, el mismo documento privado de autorización.

Se cumple, igualmente, la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid, por cuanto el daño cuyo resarcimiento se pretende fue supuestamente causado por el SUMMA 112, servicio público de titularidad de la Comunidad de Madrid.

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, cancelado el servicio de ambulancia el día 15 de abril de 2020, no existe duda alguna de que la reclamación presentada el día 19 de junio de 2020 está formulada en plazo.

En relación con la tramitación del procedimiento se ha solicitado el informe preceptivo previsto en el artículo 81 de la LPAC, esto es, a la directora médica de Coordinación y Transporte Sanitario del SUMMA 112.

Además, se ha solicitado informe a la Inspección Sanitaria.

En relación con la notificación del trámite de audiencia, se observa en el expediente que se intentó practicar esta notificación por correo certificado en el domicilio indicado por la representante de la reclamante en su escrito, resultando desconocida en dicha dirección, según certificado de imposibilidad de entrega emitido por Correos, por

lo que la Administración procedió a efectuar la notificación mediante publicación del anuncio en el tablón edictal único en el Boletín Oficial del Estado, sin que se hayan formulado alegaciones.

Llama la atención que, habiendo exigido la Administración a la representante de la reclamante el cumplimiento de la obligación de relacionarse a través de medios electrónicos, de conformidad con el artículo 14.2 de la LPAC, proceda después a practicar la notificación por correo certificado parece que, motivado por la existencia de un CD con los audios de la conservación telefónica, solicitados por la interesada.

Como tuvo ocasión de pronunciarse esta Comisión Jurídica Asesora en el Dictamen 318/18, de 5 de julio, en materia de notificaciones el Tribunal Constitucional ha destacado que cumplen un papel esencial para garantizar el ejercicio de los derechos por parte de los ciudadanos evitando situaciones de indefensión. Como señala la STC 155/1989, de 5 de octubre (FJ 2):

“(...) cumplen una función relevante, ya que, al dar noticia de la correspondiente resolución, permiten al afectado adoptar las medidas que estime más eficaces para sus intereses, singularmente la oportuna interposición de los recursos procedentes”.

En este caso ha de entenderse que el mero emplazamiento por anuncios en el Boletín Oficial al no poderse notificar en el domicilio indicado en la reclamación, no cumple las necesarias garantías y ello por cuanto la Administración disponía de formas alternativas de ponerse en contacto con la representante de la reclamante que no ha empleado.

En efecto, en el escrito de reclamación obran tanto un número de teléfono como una dirección de correo electrónico sin que conste que

la Administración haya intentado su uso lo cual hubiera sido más rápido, económico y, seguramente, efectivo que la publicación de anuncios en el Boletín Oficial del Estado.

El Tribunal Supremo ha recogido expresamente que la Administración ha de utilizar estas vías de comunicación con los ciudadanos.

La Sentencia de 13 de junio de 2017 (recurso 2638/2015) confirma la Sentencia de 12 de junio de 2015 (recurso 1570/2012) de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Valladolid). Para el Tribunal Supremo:

“No hay infracción del artículo 59 de la Ley 30/1992 porque la sentencia no impone a la Administración ninguna suerte de investigación detectivesca para averiguar el domicilio real del interesado. Solamente, le requiere que mire el expediente. Es decir, que haga exactamente lo mismo que, sin aparente esfuerzo, hizo para dar al Sr. (...) audiencia sobre la resolución que constataba la falta de presentación en plazo de la documentación. No es fácil comprender la argumentación de la recurrente a la vista de lo sucedido ni tampoco a la luz de cuanto viene manteniendo el Tribunal Constitucional en este punto. La notificación personal debe realizarse siempre que, sin esfuerzos desproporcionados, la Administración pueda obtener el domicilio actual del interesado (sentencias 6/2017, 200/2016, 151/2016, 150/2016, 181/2015, 137/2014, 136/2014, 126/2014, 59/2014, 30/2014, entre muchas otras) y poca desproporción había en este caso cuando la Comunidad Autónoma de Castilla y León disponía del teléfono móvil del Sr. (...) desde el primer momento. Ese mismo que, como se ha dicho, utilizó en el último momento sin que parece que hiciera entonces ninguna pesquisa extraordinaria”.

Ha de destacarse que la reclamación inicial fue presentada de manera presencial y no electrónica, requiriéndose a la representante de la reclamante para que lo hiciera a través de medios electrónicos, al resultar así exigido por el artículo 14.2 de la LPAC. Requerimiento que fue cumplimentado por la representante de la reclamante en el modelo de solicitud de reclamación de responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario que facilita la Comunidad de Madrid y en el que constan específicamente una serie de datos como el teléfono y el correo electrónico.

Carece de sentido que la Administración exija la obligación de relacionarse a través de medios electrónicos a un abogado que dice actuar en representación de un ciudadano, al ejercer una actividad profesional comprendida en el apartado c) del artículo 14.2 de la LPAC y proceda después a notificar el trámite de audiencia por correo certificado, siendo en estos casos de carácter obligatorio la notificación a través de medios electrónicos, como prevé el artículo 41 de la LPAC que establece:

“Las notificaciones se practicarán preferentemente por medios electrónicos y, en todo caso, cuando el interesado resulte obligado a recibirlas por esta vía”.

Si bien es cierto que el artículo 41.2 de la LPAC establece que, en ningún caso se efectuarán por medios electrónicos las notificaciones en las que el acto a notificar vaya acompañado de “*elementos que no sean susceptibles de conversión en formato electrónico*” y la resolución por la que se concede el trámite de audiencia indica que “*se remite por correo certificado al incluir imágenes en formato digital*”, lo que no es el caso, porque lo remitido a la representante de la reclamante era un expediente electrónico y unos audios, también archivos electrónicos.

Por otro lado, el artículo 42 de la LPAC prevé que todas las notificaciones que se practiquen en papel deberán ser puestas a

disposición del interesado en la sede electrónica de la Administración u organismo actuante para que pueda acceder al contenido de las mismas de forma voluntaria, lo que tampoco ha sucedido.

Además, una vez certificada la imposibilidad de entrega por Correos de dicha notificación, lo procedente habría sido contactar con la representante de la reclamante por teléfono o mediante correo electrónico, datos que constan en el expediente para su localización, para intentar practicar la notificación y no proceder a la publicación en el Boletín Oficial de Estado.

Por todo ello procede retrotraer el procedimiento e intentar la localización de la representante de la reclamante a través de la dirección de correo electrónico y del teléfono facilitado con la finalidad de evitar su indefensión.

Además, también debería requerirse a la representante de la reclamante para que subsane el defecto de representación observado.

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

CONCLUSIÓN

Procede la retroacción del procedimiento para que se subsane el defecto de representación y se notifique correctamente el trámite de audiencia.

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 7 de septiembre de 2023

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 426/23

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid