

Dictamen n.º: **515/23**
Consulta: **Consejera de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **28.09.23**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 28 de septiembre de 2023, 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 Dña., D. y D. (en adelante, “*los reclamantes*”), por los daños y perjuicios derivados del fallecimiento de su madre, Dña., que atribuyen a una incorrecta asistencia médica prestada en el Hospital Universitario Torrejón de Ardoz (en adelante HUTA), en el tratamiento del síndrome torácico padecido.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado en el registro del Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz, el día 2 de septiembre de 2021, los reclamantes, formulan reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Servicio Madrileño de Salud, por los daños que dice sufridos y que atribuye a una incorrecta asistencia médica en el HUTA.

Relata la reclamación que la progenitora de los reclamantes de 58 años de edad, con antecedentes de hemoglobinopatía diagnosticada en el año 2008, acudió el día 1 de septiembre de 2020 al Servicio de

Urgencias del HUTA por presentar dolor lumbar agudo que irradiaba a ambas extremidades y espalda, mialgias y náuseas. Precisa a estos efectos que desde el primer momento informó a los facultativos de dicho servicio de la hemoglobinopatía padecida.

Indica que se le pautó tratamiento analgésico que le mejoró mínimamente el dolor padecido, si bien no se le instauró tratamiento con oxígeno ante la dificultad respiratoria que también decía sufrir. Se le prescribió una radiografía lumbar en base a la que se le diagnosticó una lumbalgia con seguimiento por su médico de Atención Primaria, siendo dada de alta a las 22:00 horas.

Continúa señalando la reclamación, que pasó la noche en casa si bien a partir de las 06:00 horas la sintomatología se agravó con dificultad para respirar y pérdida paulatina de conciencia. Ante ello, se indica que se intentó contactar con el Centro de Salud Fronteras de Torrejón de Ardoz, acudiendo personalmente al mismo siendo informada de que únicamente podía recibir asistencia telefónica si bien indica que no se llegó a producir.

Es por ello que se llamó al SUMMA que acudió al domicilio donde pudo apreciar una saturación del 70% en la paciente, disponiendo su traslado al citado HUTA. Allí tras una analítica se apreció un aumento de leucocitos y una caída importante del número de plaquetas, advirtiendo tras una radiografía de tórax un aumento de la densidad de los campos pulmonares. Formulada interconsulta con Neurología se le diagnosticó de edema agudo de pulmón sin especificar.

Fue ingresada ese día 2 de septiembre, sufriendo un empeoramiento progresivo que motivó su ingreso en la Unidad de Cuidados Intensivos, si bien falleció el día 4 de septiembre de 2020. Se indica que tras la autopsia practicada se comprobó que el fallecimiento estaba directamente relacionado con la patología de base sufrida por la paciente.

Se reprocha en base a lo expuesto que no obstante el conocimiento por los facultativos de la patología sufrida y la sintomatología sufrida por la paciente, únicamente se le pautase una radiografía lumbar, dándole de alta con un diagnóstico erróneo, obviando el síndrome torácico agudo realmente padecido que entienden podía haber sido diagnosticado con un simple análisis de sangre.

La reclamación que no cuantifica la indemnización pretendida, viene acompañada de diversa documentación, a saber, copia del DNI de los reclamantes, copia de informe de alta del Hospital Universitario La Paz de 5 de enero de 2008 en el que se diagnostica la hemoglobinopatía padecida, copia del informe de alta de Urgencias del HUTA fechado el 1 de septiembre de 2020, informe de alta de Urgencias del HUTA del 2 de septiembre de 2020, informe de hospitalización del HUTA fechado el 2 de septiembre de 2020 e informe de autopsia de 2 de febrero de 2021.

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

La paciente de 58 años a la fecha de los hechos objeto de reclamación, presentaba como antecedente médico de interés, un diagnóstico de hemoglobinopatía estructural doble heterocigótica para hemoglobina S y C y síndrome hemolítico.

El día 1 de septiembre de 2020 sobre las 15 horas acude con síntomas de lumbalgia que se irradia a miembros inferiores, al Servicio de Urgencias del HUTA que se centra en el síntoma de lumbalgia, le realizan una radiografía de columna donde no se aprecian complicaciones, recogiéndose en el informe de alta que la paciente estaba diagnosticada desde 2008 de hemoglobinopatía, y a las 7 horas tras observar la mejoría por el efecto de la analgesia para el dolor lumbar la dan el alta sobre las 22 horas del día 1 de septiembre de 2020. No se la realizó ninguna analítica en el servicio de urgencias.

A las 6 de la mañana del día siguiente (8 horas después de ser dada de alta) los hijos encontraron a la madre con bajo nivel de conciencia.

Posteriormente avisan al SUMMA que fue a las 13:30 horas al domicilio de la paciente donde la encuentran prácticamente obnubilada y desconectada del medio, con una saturación de oxígeno del 76 %. Tras aplicarla oxígeno la trasladan al hospital de Torrejón donde a su llegada tiene 187.000 plaquetas y una saturación de oxígeno del 96 %. Se aprecia encefalopatía en el contexto de enfermedad respiratoria pues el TAC craneal no da información relevante. Se aprecia también edema agudo de pulmón confirmado radiológicamente.

La paciente pasa posteriormente a la Unidad de Cuidados Intensivos, donde permanece ingresada durante dos días, falleciendo el día 4 de septiembre de 2020, con el diagnóstico de muerte encefálica, shock cardiogénico refractario, y fracaso multiorgánico.

Se hace la autopsia a petición de la familia. El resultado de la autopsia es edema cerebral, edema de pulmón y congestión de la microvasculatura en todo el miocardio y riñones, no se detecta foco infeccioso.

TERCERO.- Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del procedimiento de responsabilidad patrimonial de acuerdo con la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

Por escrito de la instrucción de 8 de septiembre de 2021, notificado el día 15 de igual mes y año, dirigido al abogado señalado en la reclamación como encargado de futuras notificaciones, se requiere a los reclamantes para que por dos de ellos se acredite su condición de familiares de la fallecida, aportando copia del libro de familia, certificados del Registro Civil, o cualquier otra documentación de la que

resulte probado dicho extremo, así como que concedan la representación en favor de su hermana firmante de la reclamación, acreditándolo adjuntando copia del escrito de reclamación firmada por ellos, poder notarial, autorización, o cualquier otro medio válido en derecho.

Requerimiento atendido con fecha 22 de septiembre de 2021, adjuntando sendos escritos firmados por los requeridos en los que se autoriza a su hermana como firmante de la reclamación, a reclamar en su nombre frente al SERMAS, así como sendas certificaciones de nacimiento de las que resulta el vínculo de parentesco de los reclamantes con la fallecida.

Con fecha 12 de octubre de 2021 se notifica al HUTA la reclamación formulada, poniendo en su conocimiento la posibilidad de personación en el expediente, requiriendo la copia de la historia clínica de la paciente e interesando aclaración de si la atención dispensada a la paciente fue o no prestada a través del concierto existente con la Consejería de Sanidad, y si los facultativos intervenientes en dicha atención pertenecen a la Administración Sanitaria Madrileña.

Por escrito de 25 de septiembre de 2021, el HUTA incorpora a las actuaciones la copia de la historia clínica de la paciente, un informe del Servicio de Urgencias, reseñando que la asistencia médica reprochada fue prestada en virtud del convenio existente con la Consejería de Sanidad.

Consta incorporado igualmente copia de la historia clínica de la paciente de Atención Primaria y copia de historia clínica correspondiente a la asistencia prestada a la paciente en el Hospital Universitario La Paz con motivo del apuntado diagnóstico de la hemoglobinopatía padecida.

Por escrito de 29 de septiembre de 2021 se remiten los informes clínicos y de Enfermería de la asistencia prestada a la paciente el día 2 de septiembre de 2020 por SUMMA-112. El informe clínico da cuenta de la asistencia prestada a la paciente en su domicilio, señalando al respecto que tras advertir desaturación se coloca O₂ con reservorio de 15 litros, comenzando la paciente a recuperar el nivel de conciencia, aunque con tendencia a la somnolencia. Se recoge la medicación suministrada a la paciente, dando cuenta de su traslado al hospital de referencia. En iguales términos viene a pronunciarse el informe de Enfermería.

Obra en el expediente remitido, informe del Servicio de Urgencias del HUTA, fechado el 20 de octubre de 2021, en el que se informa que “*la paciente acudió a urgencias con una sintomatología sugestiva de lumbalgia de escasas horas de evolución. Refería dolor lumbar negando, como se describe en la historia, más sintomatología que náuseas, que podrían justificarse tanto por el dolor como por el tramadol que refería haber tomado.*

No describe dolor abdominal ni fiebre. En el informe que aportan del Hospital Universitario de La Paz, al síntoma del dolor se añaden otros como la fiebre, el dolor abdominal y la agitación. Ninguno de estos síntomas estaba presente cuando la paciente acudió a nuestro servicio de urgencias. Tampoco refirió dolor abdominal, ni torácico ni dificultad respiratoria.

La paciente había presentado dolores similares previamente, sin asociar la sintomatología presentada en el momento de nuestra valoración a los sufridos en episodios relacionados con su hemoglobinopatía.

En el momento de la exploración, la paciente no presentaba ningún signo de alarma. Se encontraba estable hemodinámicamente, con

tensión arterial de 135/65, frecuencia cardíaca de 74 lpm y temperatura de 36,6.

Al igual que a su llegada, durante su estancia en el servicio de Urgencias, la enferma permaneció estable y sin datos de alarma. Como se refleja, al alta había mejorado clínicamente.

En el servicio de Urgencias, antes de dar el alta a un paciente, se comprueba tanto que no haya signos de alarma como que los pacientes mejoren de los síntomas que presentan. En caso de no darse alguna de estas situaciones se dejan en observación o bien ingresan en caso de ser necesario.

Dado que en esta ocasión no se evidenciaron ninguna complicación y ella misma refirió mejoría, se procedió al alta.

Según indica la autopsia “la caída de las plaquetas que es el único marcador predictivo de desarrollo de una forma hiperaguda de un síndrome agudo torácico, muchas veces solapado con desarrollo de fallo multiorgánico, según se describe en la literatura”. El día que la paciente acudió a Urgencias por primera vez, no se realizó una analítica porque la patología que presentaba no sugería, como ya hemos mencionado, ninguna patología que hiciese sospechar que el diagnóstico no fuese una lumbalgia mecánica.

En cualquier caso, cuando volvió al día siguiente, presentaba en la analítica 187.000 plaquetas, que es una cifra normal.

En la autopsia también refieren “Los hallazgos están en relación probable con su patología de base pues se aprecia una congestión microvascular en varios órganos, marcado edema pulmonar y cerebral.”. En ningún momento la enferma refirió síntomas o presentó signos en la exploración que hicieran pensar en una afección cardíaca, pulmonar o

neurológica. Por esa razón, no existían motivos que hicieran sospechar nada más que lo que desde un principio se sospechó: una lumbalgia.

Considerando los síntomas referidos acordes con una lumbalgia, la estabilidad hemodinámica constante, la evolución favorable que la misma paciente refirió y el tiempo transcurrido entre el alta hasta el comienzo del resto de los síntomas, es probable que estos comenzaran tras ser dada de alta de urgencias el día 1 de septiembre de 2020 a las 21:43 por mejoría tras analgesia.

Según la nota de ingreso en la Unidad de Cuidados Intensivos, “la familia refiere que, tras el alta, persiste con decaimiento general, con dificultad respiratoria y mialgias generalizadas, de manera que sobre las 06:00 horas la hija la encuentra con bajo nivel de conciencia, por lo que avisa a los servicios de emergencias (13:45 horas)”. Esta información aparece también en HORUS en el informe del SUMMA. Cuando un paciente sale de Urgencias se especifica que el diagnóstico no es definitivo y que ante un empeoramiento debe volver.

El hecho de que transcurrieren casi 8 hs entre que la familia refiere encontrar a la paciente con bajo nivel de conciencia a las 6 am y que avisara al 112, refuerza nuestra idea de la patología por la cual la paciente fue traída a Urgencias por segunda vez y acabó causando su fallecimiento, no está relacionado con el proceso de dolor lumbar por el cual había consultado previamente.”.

Con fecha 23 de noviembre de 2022 se emite informe por la Inspección Médica en el que se entiende que la asistencia médica prestada a la paciente no se ajustó a la *lex artis*.

Por escrito de la instrucción de 15 de febrero de 2023 se requiere al HUTA para que, a efectos de una mejor instrucción del expediente, remitan informe del Servicio de UVI. Informe requerido, que fue elaborado por el Servicio de Medicina Intensiva, y se remite por el

centro hospitalario con fecha 10 de marzo de 2023, dando cuenta de la asistencia prestada a la paciente una vez que ingresa en dicho servicio. Por lo que aquí interesa señala que “*ante la mala evolución de la paciente, la mañana del 03/09, se solicita interconsulta a hematología para descartar complicaciones asociadas con su hemoglobinopatía que, tras revisar la situación de la paciente y las pruebas complementarias realizadas, considera que el cuadro no es sugestivo de crisis hemolítica ni de síndrome torácico agudo.*

(.....)

A la vista de todo lo anterior, la mañana del 04/09 se contacta de nuevo con servicio de hematología de nuestro centro, que nos comenta que en caso de tratarse de un síndrome torácico agudo habría que realizar exanguinotransfusión (ET) y que el centro de referencia es el Hospital 12 de octubre. Contactamos con el servicio de hematología del hospital 12 de octubre, vía telefónica que tras valorar la situación clínica de la paciente y los antecedentes de hemoglobinopatía, nos comentan que podría tratarse de un síndrome torácico agudo y que podría precisar de tratamiento con ET, recomendándonos con el servicio de medicina intensiva de dicho centro para su traslado, dada la situación de fracaso multiorgánico (hemodinámico, respiratorio, renal, hematológico, hepático”.

Continúa señalando el informe que mientras se realizaban los trámites para el traslado, la paciente presenta alrededor de las 14:00 horas una situación compatible con muerte cerebral, certificándose el fallecimiento a las 19:53 horas de ese día 4 de septiembre.

Consta que se emitió nuevo informe por SUMMA 112, fechado el 16 de febrero de 2023, en el que se recoge que “*En contestación a su nueva solicitud de informe respecto a la reclamación por Responsabilidad Patrimonial de la paciente (...), en la que solicitan*

informe de cuándo se recibió la primera llamada solicitando asistencia en relación a esta paciente y sobre la existencia de una llamada anterior a las 13 horas, le informo que:

Revisados nuevamente los registros informáticos del SUMMA-112, sólo ha sido localizada la llamada del día 2 de septiembre de 2020 a las 13:22 horas en la que se solicitaba asistencia para paciente por “ayer en hospital por dolor en columna y ahora débil, desorientada, dice no contesta”, el médico que coordinó la llamada activó un vehículo de intervención rápida (VIR), que acudió al domicilio de la calle (...) de Torrejón de Ardoz, atendiendo a Dª (...) y siendo trasladada posteriormente por una ambulancia urgente al Hospital de Torrejón.

No constando, como ya les hemos informado, ninguna llamada anterior a esta hora en el citado día ni en días anteriores”.

Figura igualmente informe del 10 de marzo de 2023 emitido por la directora del centro de salud de la paciente, en el que se indica que “según figura en la historia clínica de la fallecida, el día 2/09/20 a las 11:49 h, se realizó una consulta telefónica por una de las doctoras de este centro de salud tras demanda de la paciente sin obtener respuesta.

Posteriormente el día 4/09/20 se le emitió la incapacidad temporal a la paciente al estar ingresada.

No disponemos de más información durante esos días”.

A instancias de la instrucción se ha emitido informe, fechado el 18 de abril de 2023, por facultativo, experto en valoración del daño corporal. Dicho informe procede a realizar la delimitación y valoración del daño corporal generado, siguiendo los parámetros contenidos en 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. Se establece una valoración del daño por

importe de 95.226,49 euros, correspondiendo 21.300 euros a dos de los hijos mayores de 30 años a la fecha de los hechos y 52.625 euros al tercero, menor de dicha edad.

Con fechas de 25 y 29 de mayo de 2023 se concedió, respectivamente, trámite de audiencia al HUTA y a los reclamantes, sin que conste la formulación de alegación alguna por ninguno de los dos interesados.

Finalmente, se elabora propuesta de resolución de 24 de julio de 2023, por el viceconsejero de Sanidad, en la que se propone estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada, reconociendo a los reclamantes una indemnización, a cargo del Hospital de Torrejón, pendiente de actualizar a la fecha en que se ponga fin al procedimiento, por importe total de 95.226,49 euros.

Es oportuno reseñar que consta en el expediente tramitado que por los hechos reclamados se ha interpuesto por los reclamantes recurso contencioso administrativo frente a la desestimación presunta de la reclamación que nos ocupa, cuyo conocimiento ha correspondido a la Sección Décima de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid como procedimiento ordinario 769/2022.

CUARTO.- El 4 de septiembre 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. Correspondió la solicitud de consulta del presente expediente 479/23 al letrado vocal D. Javier Espinal Manzanares que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en sesión del día citado en el encabezamiento.

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 a 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, 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.

Los reclamantes ostentan legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, conforme a lo dispuesto en el artículo 4 de la LPAC y el artículo 32 de la LRJSP, al ser los hijos de la paciente fallecida por la asistencia médica que entienden incorrecta, fallecimiento que les genera un indudable daño moral legitimador de la reclamación interpuesta.

Constan en el procedimiento sendos escritos con la firma de dos de los reclamantes autorizando a su hermana, como firmante de la reclamación, a reclamar en su nombre.

En este punto debemos recordar que la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración es una solicitud de inicio de un procedimiento, razón por la cual si una persona actúa en nombre y representación de otra debe aportar poder suficiente para ello conforme el artículo 5 de la LPAC, cuyos apartados 3 y 4, señalan lo siguiente:

“3. 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. Para los actos y gestiones de mero trámite se presumirá aquella representación.

4. 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”.

Procede señalar al respecto que como quiera que la Administración ha entrado a conocer el fondo del asunto por entender correctamente acreditada la representación conferida, esta Comisión a pesar de considerar que existe un defecto de falta de representación, examinará la concurrencia de los requisitos para estimar, en su caso, la presencia de responsabilidad patrimonial, sin perjuicio de recordar a la

Administración la necesidad de que la representación se acredite en forma adecuada en los términos del artículo 5 de la LPAC.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid, en tanto que la asistencia fue dispensada en el HUTA, centro de titularidad privada integrado contractualmente en la red sanitaria pública madrileña. A este respecto esta Comisión viene reconociendo en numerosos dictámenes (323/20, de 28 de julio; 222/17, de 1 de junio; 72/18, de 15 de febrero y 219/18, de 17 de mayo), 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 12^a de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, considera que, en los casos en los que la asistencia sanitaria a usuarios del Sistema Nacional de Salud es prestada por entidades concertadas con la Administración (como era el caso), se trata de sujetos privados con funciones administrativas integrados en los servicios públicos sanitarios, por lo que no es posible que se les demande ante la jurisdicción civil ya que actúan en funciones de servicio público.

Por último y 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, la reclamación se formula con fecha 2 de septiembre de 2021, constando en las actuaciones que el fallecimiento de la paciente se produce el 4 de

septiembre de 2020, por lo que atendiendo a esta fecha cabe considerar que está formulada dentro del plazo de un año que marca el texto legal.

Por lo que se refiere al procedimiento seguido en la tramitación de la reclamación de responsabilidad patrimonial, se observa que en cumplimiento del artículo 81 de la LPAC se ha emitido informe por los servicios médicos que intervinieron en la asistencia a la reclamante. También se ha incorporado al procedimiento la historia clínica de la paciente, comprensiva de la atención dispensada en el HUTA, así como la referida a la Atención Primaria y la referida a la asistencia prestada en el Hospital Universitario La Paz en el diagnóstico de la hemoglobinopatía padecida, habiéndose emitido informe por la Inspección Sanitaria con el resultado expuesto en los antecedentes de este dictamen. Tras ello, se confirió trámite de audiencia a los reclamantes y al HUTA.

Es de reseñar que con posterioridad al informe de la Inspección Médica se han incorporado informes de la asistencia prestada en la UCI (Medicina Intensiva) del HUTA y de Atención Primaria, lo cuales pese a no haber sido considerados por dicha Inspección no parece que deba considerarse como una irregularidad invalidante toda vez que su omisión no ha privado a la Inspección de formarse un juicio crítico de la asistencia prestada que, en línea con lo señalado por los reclamantes, atribuye únicamente al Servicio de Urgencias del HUTA.

Finalmente se redactó la propuesta de resolución en sentido estimatorio de la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada.

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.

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.- En este caso, como hemos visto en los antecedentes, los reclamantes consideran que se ha vulnerado la *lex artis* en la asistencia prestada a su familiar, sosteniendo que por los facultativos del Servicio de Urgencias del HUTA no se agotaron los medios de diagnósticos precisos para advertir la patología que estaba sufriendo su familiar, señalando que una simple analítica de sangre hubiera podido llevarles a advertir dicha patología, máxime cuando fueron advertidos de la hemoglobinopatía sufrida por la paciente.

De acuerdo con las alegaciones efectuadas por los reclamantes, lo relevante a la hora de enjuiciar la responsabilidad patrimonial es si efectivamente se incurrió en la mala praxis denunciada, pues como hemos señalado reiteradamente en nuestros dictámenes, en la medicina curativa nos encontramos ante obligaciones de medios y no de resultado, de tal forma que se cumple la *lex artis* cuando se utilizan todos los medios (de diagnóstico, de tratamiento, etc.) de los que se dispone. También hemos dicho con frecuencia que esta obligación de medios debe entenderse ceñida al contexto del momento y las circunstancias en que se efectúa la asistencia, es decir, a los síntomas que presenta el paciente y a las probabilidades, en función de los mismos, de que padezca una determinada patología. En este sentido, con cita de la jurisprudencia, hemos recordado que lo que procede es un empleo de medios ordinarios y diligencia para cerciorarse de los diagnósticos que se sospechen, sin que se pueda cuestionar el diagnóstico inicial por la evolución posterior de los acontecimientos.

Centrado así el objeto de la reclamación, vamos a analizar los reproches formulados, partiendo de lo que constituye la regla general y es que la prueba de los presupuestos que configuran la responsabilidad patrimonial de la Administración corresponde a quien formula la reclamación. En este sentido se ha pronunciado, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 8 de abril de

2022 (recurso 1079/2019), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Además, como añade la citada sentencia, “*las alegaciones sobre negligencia médica deben acreditarse con medios probatorios idóneos, como son las pruebas periciales médicas, pues estamos ante una cuestión eminentemente técnica*”.

Al respecto, cabe recordar el especial valor que esta Comisión Jurídica Asesora atribuye a la opinión 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), “*sus consideraciones médicas y sus conclusiones constituyen también un elemento de juicio para la apreciación técnica de los hechos jurídicamente relevantes para decidir la litis puesto que, con carácter general, 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*”.

Así, la Inspección Sanitaria, tras analizar el proceso asistencial que consta en las actuaciones, ha considerado que la actuación asistencial prestada no fue conforme a la *lex artis*.

Señala particularmente el informe de la Inspección que “*en esta ocasión objeto de la reclamación los facultativos se centraron solo en el tratamiento sintomático de la lumbalgia sin que se realizara en esta visita una analítica de sangre ni una placa de tórax que podrían haber dado algún información adicional para llegar al diagnóstico cierto a los Profesionales, ya que se trataba de repetición de síntomas de lo ocurrido en 2008, La no realización de esas pruebas básicas y la comparación de la situación actual con la del 2008, consideramos que es un acto no conforme con la lex artis que debe llevar toda actuación médica*”.

Concluye por ello al respecto que “*por todo lo anterior consideramos que el día 1 de septiembre de 2020 además de un error*

diagnóstico que en sí mismo no es objeto de reproche, si se produjo una actuación claramente alejada de la lex artis al no explorar suficientemente a la paciente, al no analizar la situación hematológica básica con un análisis de sangre, la saturación de oxígeno y la del estado de los pulmones con una placa de tórax”.

QUINTA.- Acreditada conforme al informe de la Inspección Médica la vulneración de la *lex artis* en la atención médica prestada a la paciente, procede pronunciarse sobre la concreta valoración de los daños solicitados por los reclamantes.

Se ha de señalar al respecto que los reclamantes no han cuantificado la indemnización pretendida, siendo así que la propuesta de resolución formulada propone una indemnización conjunta por importe de 95.226,49 euros, que se basa en el mencionado informe de 18 de abril de 2023 elaborado por facultativo experto en valoración del daño médico, cuya indemnización según señala se ajusta a lo recogido en la mencionada Ley 35/2015, contemplando para cada uno de los dos reclamantes mayores de 30 años sendas indemnizaciones de 21.300,66 euros, siendo de ellos 20.883 euros por perjuicio básico, y 417,66 euros por daño emergente y para el menor 30 años una indemnización de 52.625,17 euros, siendo de ellos 52.207,51 euros por perjuicio básico, y 417,66 euros por daño emergente

Se descarta por la propuesta de resolución en línea con lo señalado por el reiterado informe de 18 de abril de 2023, que concurriera una eventual tardanza de la familiar en solicitar asistencia médica para su familiar el día 2 de septiembre de 2020, señalando el mismo que “*siendo también relevante que al omitirse el día anterior la realización de analítica y otras pruebas, no se podrá conocer con seguridad si la paciente era ya candidata a observación, ingreso o tratamiento inmediato hospitalario que hubiera podido yugular la evolución de la vaso-oclusión y sus complicaciones, evitando así la*

supervisión en domicilio y el criterio interpretativo de sus familiares ante la aparición de nuevos signos o síntomas”.

Así las cosas, ante la ausencia de cuantificación por los reclamantes de la indemnización pretendida, entendemos que procede estar a la indemnización fijada en la propuesta de resolución, ajustada a la Ley 35/2015, por el importe antedicho de 95.226,49 con el desglose individual anteriormente expuesto.

Las cantidades que, conforme a lo expuesto, se reconocen como indemnización deberán actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento, en los términos establecidos en el artículo 34.3 de la LRJSP.

CONCLUSIÓN

Previa subsanación del defecto de representación observado, procede estimar la reclamación reconociendo a los reclamantes una indemnización en los términos expuestos en la Consideración jurídica quinta, por importe de 95.226,49 euros, que deberá ser actualizada conforme lo dispuesto en el artículo 34.3 de la LRJSP.

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 28 de septiembre de 2023



La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 515/23

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid