

Dictamen n.º: **311/24**
Consulta: **Consejera de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **30.05.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 30 de mayo de 2024, aprobado por unanimidad, sobre la consulta formulada por la consejera de Sanidad, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por D. (en adelante, “*el reclamante*”) por el fallecimiento de su madre Dña., que atribuye a la asistencia sanitaria dispensada en el Hospital Universitario Severo Ochoa, de Leganés.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 13 de abril de 2022, el representante de la persona citada en el encabezamiento presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial, en la que expone que a su familiar se le realizó en su centro de salud, un test de antígenos que dio positivo por Covid; que después, en la madrugada del día 25 de diciembre de 2020, acudió a Urgencias del Hospital Universitario Severo Ochoa de Leganés (el hospital) y fue diagnosticada tras un estudio radiológico de posible neumonía Covid e ingresó en planta a cargo del Servicio de Medicina Interna.

Continúa el relato fáctico de la reclamación señalando que a la paciente se le aplicó un tratamiento con Tocilizumab; que fue valorada por los médicos intensivistas en dos ocasiones, desestimándose su ingreso en la UCI por su mejoría; y que en la conversación que tuvieron los familiares con la paciente el día 1 de enero de 2021, la encontraron bien y que “sabía que en dos días la iban a dar el alta, por lo que, el día antes de la defunción, no se encontraba con el reservorio de oxígeno respiraba fenomenal”. Señala que debido a la agitación que empezó a presentar, se le pautó bromazepam y haloperidol, y que por parte de Enfermería hubo un error aplicándole un comprimido entero, aunque se había indicado solo medio comprimido de bromazepam.

Se reprocha al Servicio de Medicina Interna que le aplicaran a la vez, los tratamientos para el Covid y le administraran haloperidol, lo que le produjo un daño irreversible, falleciendo de parada cardiorespiratoria el día 2 de enero de 2021.

La reclamación pone de manifiesto que se abrió un proceso penal en el Juzgado de Primaria Instancia e Instrucción nº1 de Leganés (Diligencias previas 10/2021) que finalizó con carácter “desestimatorio”.

Que se hizo reserva del ejercicio de la acción civil, y que, por ello, se reclama ahora responsabilidad patrimonial, solicitando una indemnización de 135.739 euros por los conceptos y cantidades que se detallan en el informe médico pericial de fecha 3 de enero de 2022, al que se acompaña de un artículo científico sobre “*Medicamentos incompatibles con el tratamiento del COVID-19*”.

El escrito de reclamación se acompaña, además de lo ya indicado, de copia del libro de familia, certificado del registro electrónico de apoderamientos del representante del reclamante, copia del DNI del reclamante y autorización de este último a su representante para acceso a la historia clínica de la paciente fallecida.

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

1.- La paciente, de 71 años de edad en el momento de los hechos, con los antecedentes de hipertensión arterial, diabetes mellitus tipo 2, dislipemia y cardiopatía isquémica; sufrió en 2018, una neumonía basal e insuficiencia respiratoria.

El 22 de diciembre de 2020 acude a su centro de salud en Leganés (folio 87 del expediente), en cuyo episodio se refleja sospecha de coronavirus: presenta fiebre 38°C, malestar general, tos seca, mialgias y artralgias, náuseas sin vómitos, no disnea, no hiporexia, no anosmia, no disgeusia, no diarrea. Se le realiza un test de antígenos con resultado positivo. Se le explican los signos de alarma, se insiste en la necesidad de aislamiento y se pauta paracetamol.

En la madrugada del día 25 de diciembre, la paciente acude a Urgencias del hospital, por fiebre de 39°C. En la anamnesis, disnea progresiva de mínimos esfuerzos de tres días de evolución.

La exploración física: 37,8 °C, TA 152/56, Fc 69 lpm. Sat basal O₂ 93%. Buen estado general. No edema en miembros inferiores (MMII), pulsos presentes y simétricos. Está consciente y desorientada en espacio, pero no en persona ni en el tiempo. Se realizan analíticas y una radiografía de tórax, que objetiva índice cardiorácico aumentado, senos costofrénicos libres; infiltrados periféricos de predominio en los campos pulmonares derechos. Se realiza un ecocardiograma.

Consta anotado que a la paciente se le diagnosticó Covid el 22 de diciembre en su centro de salud. “*Microbiología: serología Anti Sars-Cov-2 (25/12): negativo. PCR Covid-19 (25/12): pendiente**” (folios 89 y ss).

Los diagnósticos son de probable neumonía por Sars-Cov-2 y fracaso renal agudo. Se pauta sueroterapia y cloruro potásico. Se realizan después sucesivas analíticas. A las 9.51 horas nueva evaluación de la paciente que está estable. Se anota que está mejor de la disnea, aunque persiste *roncus*; saturación basal de 92%.

A las 10:51 horas, la paciente sigue en Urgencias, con el diagnóstico de probable neumonía por Sars-Cov-2 y fracaso renal agudo (Cr 1.44) AKI I e hipopotasemia. A las 13 h del mismo día se tramita el ingreso en el Servicio de Medicina Interna.

2.- En este servicio, por parte de Enfermería se anotan a las 13.16 horas: constantes vitales estables, fiebre de 37.8°C, buena saturación con gafas nasales y disnea de esfuerzo. La paciente no refiere dolor. Está tranquila y orientada en las tres esferas. Se realizan analíticas.

El día 26 de diciembre, Enfermería constata febrícula, saturación con gafas nasales. La paciente no refiere disnea, tiene molestias que precisan analgesia.

Por el facultativo se evalúa a la paciente a las 18 horas, figurando como resumen de la historia clínica: *“ingresa con neumonía SARS-CoV2 con cinco días de evolución de síntomas e insuficiencia respiratoria parcial. Valorada esta mañana, se pautaron bolos de metilprednisolona y se solicitó IL6 urgente, que es de 75. Añado ceftriaxona y tocilizumab. Hipopotasemia en tratamiento (mínimo 2.6) que ha empezado a mejorar, en analítica de hoy 2.9. Tiene potasio iv con suplementos orales, no aumento dosis. Valorar reducción de dosis de esteroides el lunes”*. Por Enfermería se anota a las 20.13 h: *“no refiere dolor ni disnea Administramos Tocilizumab. Saturación de Oxígeno Periférica:96 %”*.

En la madrugada del día 27, la misma saturación de oxígeno, no refiere dolor ni disnea, deposiciones líquidas. A las 13.57 horas se administra medicación pautada. *“Inquieta durante toda la mañana”*.

Por la tarde: afebril y normotensa. La paciente está asintomática, ya ha cedido la diarrea, por lo que no se le da Fortasec. A las 22:34 horas, la anotación es “*desorientada pero tranquila*”.

A las 6 horas, ya del 28 de diciembre, la paciente se levanta sola arrancándose la vía periférica y quitándose las gafas nasales, que se le colocan y se canaliza la nueva vía venosa periférica (VVP). Sin fiebre (36.5°C). TAS:123 mm Hg TAD:54 mm Hg TAM:77.0 mm Hg FC:75 l.p.m. Saturación: 94 %. Oxigenoterapia: sí.

A las 7.55 horas, se levanta desorientada, desaturación al 85%. Se arranca la vvp. Después, remonta hasta 93%. La paciente está muy nerviosa y se le administra 5 mg Valium por indicación médica.

Por el facultativo de Medicina Interna se evalúa a la paciente a las 13.07 horas: “*ha empeorado claramente desde ayer a hoy, en que satura 89% con gafas nasales a 5 lpm, esto la tiene con malestar general (...) El día 26 por la tarde le añadieron tocilizumab a las altas dosis de corticoides que se pusieron por la mañana. La IL-6 era de 75. JC: neumonía COVID 19, sexto día de evolución con empeoramiento rápido. Plan: aumento oxígeno a reservorio, mantengo metilprednisolona, ajusto glucemias, retiro suero salino*”.

Por Enfermería se anota (15:24 horas): afebril, hipertensa (ansiosa) y normocárdica. Episodios de desaturación en contexto de incorporarse y retirarse oxígeno. Aparente desorientación, no comportamiento coherente. Por el facultativo se valora a la paciente a las 20.22 horas: “*neumonía por Covid grave. Corticoides + Tozilizumab. Actualmente está tranquila, leve taquipnea en reposo. Niega disnea. Sat 97% reservorio 15 litros. Dada la estabilidad por el momento, mantengo actitud*”.

El día 29 a las 11:43 h por Medicina Interna se realiza valoración, figurando como motivo de ingreso: neumonía Covid-19. Por Enfermería

se constata que la paciente está tranquila hasta las 12 horas, en que comienza a referir nerviosismo. Se administra Diazepam 5 mg vía oral, que resulta efectivo.

Por el médico se anota a las 14:31 horas que la paciente está empeorando. A las 12 horas, satura 89% con reservorio a más de 15 lpm. Se interconsulta a UCI para valoración. Enfermería anota que persisten los episodios de desaturación por retirarse O2. Desorientada.

Es valorada por Medicina Intensiva en una primera interconsulta: (16 horas) la paciente se encuentra consciente, impresiona parcialmente desorientada (comprende lo que se explica, no es consciente de gravedad). Se encuentra sentada en el sillón sin oxigenoterapia (Enfermería nos comenta que se la retira espontáneamente), iniciamos reservorio con saturación tranquila, sin trabajo respiratorio. A las 16:53 horas, la saturación de oxígeno periférica es al 99 %

Por la noche (22:22 horas), la tendencia es a la hipertensión, resto de constantes en rango. Mantiene saturaciones justas con reservorio a 15 litros. *“Intranquila, se retira el reservorio, se le explica que no se puede quitar el reservorio. Se acuesta y se queda más tranquila”.*

La enfermera anota que la paciente ha sido valorada por Medicina Intensiva que ha pautado observación: *“duerme en decúbito lateral intranquila retirándose continuamente el reservorio. Comentado con MIN se puede poner contención blanda para evitar retirada de oxígeno. Saturación 93%”.*

En la madrugada del día 30, nueva valoración por Medicina Intensiva: la paciente está sentada en el sillón sin oxigenoterapia (saturación 56-59%). Se le insiste en la importancia de la oxigenoterapia, se recoloca el reservorio y se la posiciona en decúbito lateral, mejorando al 93-95%, por lo que se decide mantenerla en planta, con vigilancia.

A las 8:34 horas, por Enfermería se constata hipertensión. Saturaciones con reservorio, *“pero se lo quita en varias ocasiones y es preciso recolocar de nuevo”*. Saturación de oxígeno periférica: 96 %.

Por Medicina Interna se visita a la paciente a las 12:20 horas. *“Esta mañana está mucho mejor, subjetiva y objetivamente. Valorada ayer dos veces por UCI, no la bajaron a la UCI ante la mejoría. Hoy satura 100% con reservorio a 20 lpm. Bajo a 12 lpm y sigue saturando 97%”*. Durante la mañana y a primera hora de la tarde hay tomas de la saturación de oxígeno: 95/96%.

A las 17.31 horas, la paciente está desorientada, somnolienta y se quita las sujeciones blandas. A las 21:54 horas está hipertensa, y precisa medicación extra. *“No refiere aumento de disnea, pero se desatura fácilmente. Colocamos contención blanda para evitar la retirada continua del reservorio”*.

El día 31 de diciembre a primera hora de la mañana se constata HA mantenida y que la paciente se quita en varias ocasiones el reservorio siendo necesario recolocarlo. No refiere disnea. Se canaliza nueva vía por autorretirada. Hay tomas de saturación y a las 15.43 horas, nueva desaturación por retirada del reservorio.

Por la enfermera se avisa al médico de guardia a las 20.02 horas que pauta contención mecánica en la cintura por agitación. La paciente rompe las contenciones blandas, quitándose el reservorio y saliendo al pasillo. Después, pasa la noche con las contenciones mecánicas, tranquila. Buenas saturaciones, con reservorio a 15 litros.

El día 1 de enero de 2021 a primera hora de la mañana, las contantes están mantenidas. Afebril, sin dolor ni disnea, pero muy agitada. Mantiene saturación con reservorio. Se avisa al médico de guardia y se contiene en 3 puntos.

A las 14:10 horas, se anota afebril, normotensa y normocárdica. Eupneica. Desaturada al retirarse el reservorio. Contenciones mecánicas de 3 puntos. La paciente está agitada, y se avisa al médico de guardia. *“Administramos haloperidol 2.5 mg por orden médica”*. Se administra otro rescate a las 16:56 horas de haloperidol porque la paciente continúa con agitación y quitándose el reservorio.

Por la noche, la saturación es del 93% con reservorio a 15 l, aunque se retira la mascarilla sin parar. *“Está muy inquieta toda la noche, le retiramos las contenciones mecánicas de las manos, para ver si se tranquiliza, pero se sigue retirándose la mascarilla, se la volvemos a poner. Avisamos a médico de guardia que nos dice que le demos un Bromazepam; cuando lo pauta en el tratamiento nos pone media capsula, pero es imposible dividir una cápsula. No viene a valorar a la paciente. Volvemos a avisar a MG que pauta un nolotil de rescate ya que el enema no ha sido efectivo. Y puede ser que tenga dolor por no deposición”*. Se administra la medicación pautada. Paciente alterada toda la noche.

A las 4:31 horas ya del 2 de enero de 2021, la médica de guardia: *“me avisan por agitación (a pesar del bromazepam pautado y 1 ampolla de haloperidol). Acudo a valorar a la paciente que no impresiona tanto de agitación sino más bien de molestias que no sabe especificar. Está desorientada e inquieta, sobre todo, ansiosa, no objetivo síntomas psicóticos. Abordable. Parece síndrome confusional agudo en relación con un proceso agudo en paciente de 71 años. Además, no deposición desde 26/12). Abdomen blando, depresible, impresiona doloroso, pero sin datos de peritonismo. Indico colocación de edema. Se queda tranquila y se duerme unas horas. Vuelve a despertar inquieta. Pauto analgesia y medio bromazepam extra, pero por error Enfermería administra un comprimido entero. PLAN: ajusto tratamiento laxante y enemas (para asegurar deposición diaria). Intensifico analgesia para asegurar un buen control del dolor”*.

A las 6:40 horas, por Enfermería se toman las constantes saturación de 93% a 15 l, aunque la paciente *se retira la mascarilla sin parar*. A las 8:30 horas, Enfermería constata parada cardiorespiratoria. Se llevan a cabo maniobras RCP avanzada durante 20 minutos.

A las 9 horas, se avisa a la doctora por PCR no presenciada. “*Se encuentran a la paciente con el reservorio descolocado. Se inician maniobras de RCP. Tras 20 minutos de maniobras, se mantiene la asistolia. Se avisa a familia*”. Hora de fallecimiento: 9 horas, por parada respiratoria en paciente con neumonía Covid.

3.- A resultas de la denuncia penal interpuesta, se iniciaron, en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Leganés, las Diligencias Previas 10/2021. Se dictó auto de sobreseimiento y archivo de las actuaciones el día 20 de julio de 2021 (folios 326 y ss).

En el curso del procedimiento penal, consta:

- Por el Instituto Nacional de Toxicología (INT) se emitió dictamen el 7 de mayo de 2021 (folios 334 y ss): según los resultados del análisis de las muestras, en las consideraciones toxicológico forenses, se pone de manifiesto que “*los niveles de los distintos fármacos detectados en sangre, son compatibles con tratamiento terapéutico, de conformidad con la bibliografía consultada*”.

- Informe médico forense de 2 de julio de 2021, en el que tras analizar los resultados del INT se concluye “*se trata de una muerte natural, siendo la causa inmediata una parada cardiorespiratoria y la causa fundamental una insuficiencia respiratoria asociada a infección pulmonar/neumonía por COVID-19 diagnosticada en la historia clínica de la paciente, presentando como otros diagnósticos hipopotasemia y fracaso renal agudo de perfil prerrenal*”.

- Por la médica forense se emitió informe el 9 de julio de 2021 (folios 339 y ss) ratificado ante la jueza, cuyas consideraciones son: “1^a no es posible identificar criterios médico legales correspondientes a una aplicación no adecuada de la técnica/práctica médica (*lex artis médica*), ni la presencia de errores médicos activos; 2^a se documenta el desarrollo de técnicas diagnósticas y terapéuticas apropiadas durante el tiempo que se atendió a la paciente en el Hospital Universitario Severo Ochoa de Leganés y 3^a Estas conclusiones se han realizado tras el examen de la documentación médica aportada al procedimiento”.

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

- Por el Servicio de Urgencias se emite informe el 28 de abril de 2022 en el que se hace un resumen de la asistencia prestada a la paciente, y se concluye que ésta se ajustó a su función: descartar/confirmar patología urgente, instaurar tratamiento y derivar al paciente a otros ámbitos asistenciales.

- Por el Servicio de Medicina Interna, se emite informe el 16 de mayo de 2022, resumiendo los antecedentes de la paciente y la asistencia dispensada hasta el fallecimiento. En particular, los días 30 y 31, la paciente presentó varios episodios de desaturación grave por retirada de oxígeno debido a la agitación/desorientación. También se retiró involuntariamente la vía, incluso salió de la habitación. Se manejaron estos episodios de forma no farmacológica, con contención verbal y mecánica.

El día 1 de enero, se vuelven a repetir estos episodios, por lo que se administraron 2,5 mg de haloperidol alrededor de las 14 horas, dosis que se repitió a las 17 horas por persistir la agitación.

También realiza una crítica del informe pericial adjuntado a la reclamación. En cualquier caso, en una situación de riesgo vital por insuficiencia respiratoria severa debido al COVID, el riesgo frente al beneficio de administrar un medicamento (Tocilizumab) que se ha demostrado eficaz en el manejo de esa situación no es maleficiente para el paciente. Tampoco con el bromazepam existe riesgo, y el beneficio que se espera obtener para la paciente es mucho mayor.

Y respecto al tratamiento farmacológico con haloperidol, incide en que no hay constancia en la historia de que se administrara por vía intravenosa. Y recuerda que, en todo caso, existía un riesgo vital por la hipoxemia severa al retirarse la paciente la mascarilla de oxígeno, *“por lo que volvemos al punto anteriormente mencionado del riesgo/beneficio. Se ha descrito un riesgo de muerte súbita de 1,5 a 1,5 por mil años de exposición a cualquier droga antisicótica, incluido el haloperidol”*.

- Ha emitido informe la Inspección Sanitaria el 16 de mayo de 2023, en el que, tras analizar la historia clínica y los informes obrantes en el expediente, concluye que ha habido dos aspectos objetables en el conjunto del ingreso: se considera una cierta falta de valoración realmente integral y continuada de la paciente, con todos los factores que en ella se daban; es posible que no se tuviera en cuenta el riesgo aludido *de posibilidad arritmógena* (sic). No puede reseñarse que fallara en su totalidad la necesaria vigilancia y aplicación de medios que hicieran posible la permanencia del dispositivo de oxigenoterapia en la paciente, pero es un hecho que no resultó *de completa efectividad*.

- Por el instructor del procedimiento se requiere al representante del reclamante para que aporte el auto de sobreseimiento penal al que se hace referencia en la reclamación, el cual se aporta efectivamente mediante escrito de 19 de julio de 2023, junto con el informe del INT y el informe de la médica forense en el procedimiento penal.

De esta nueva documentación se da traslado a la Inspección sanitaria que emite un informe complementario el 1 de diciembre de 2023, en el que refiere que ella no ha considerado -en su anterior informe- “*que las dosis de los fármacos utilizados hayan sido aplicadas fuera de rango terapéutico ni sean en sí perjudiciales*”. Y además, se ratifica en las dos objeciones ya realizadas.

-Se encarga un informe pericial a la aseguradora del SERMAS, que se emite el 30 de enero de 2024, en el que se concluye con base a los informes forenses y de toxicología emitidos en el proceso penal, que ninguna de las dos objeciones expuestas en el informe de la Inspección Médica reúne suficientes criterios para establecer un nexo causal directo entre la asistencia dispensada y el fallecimiento de la paciente.

Que la causa del fallecimiento es la parada respiratoria en una paciente con neumonía, sin poder acreditar a ciencia cierta, o con una suficiente presunción probabilística, otras concausas concretas. Y que el examen toxicológico del INT mostró que los fármacos suministrados estaban en rangos terapéuticos.

- Tras la instrucción del procedimiento se confirió trámite de audiencia al reclamante que formula alegaciones en escrito presentado el 29 de febrero de 2024, para manifestar, que conforme a las dos objeciones expuestas por la Inspección, puede ser considerado como mala praxis de los médicos en su falta de *in vigilando* debido al tratamiento con haloperidol en personas mayores, reseñando que falló la necesaria vigilancia y aplicación de medios que hicieran posible la permanencia de dispositivos de oxigenoterapia en la paciente.

Finalmente, el 22 de marzo del presente año se ha formulado propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación presentada, al no concurrir los presupuestos legalmente establecidos para que pueda surgir responsabilidad patrimonial de la Administración.

CUARTO.- El 27 de marzo de 2024, tuvo entrada en el registro de este órgano consultivo la solicitud de dictamen preceptivo.

El presente expediente (nº 207/24), correspondió a la letrada vocal Dña. Silvia Pérez Blanco que formuló la propuesta de dictamen, deliberada y aprobada, por el Pleno en la sesión indicada en el encabezamiento del dictamen.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros, y a solicitud de la consejera de Sanidad, órgano legitimado para ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 5/2016, de 19 de enero.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial se regula en la LPAC y debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), cuyo capítulo IV del libro preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

El reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 4

de la LPAC y el artículo 32 de la LRJSP, en cuanto que ha sufrido el daño moral indudable, provocado por el fallecimiento de su madre.

Se ha acreditado debidamente la relación de parentesco mediante el libro de familia. Así como, el poder de representación otorgado al abogado firmante de la reclamación.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid, toda vez que la asistencia sanitaria reprochada se prestó en un centro hospitalario de su red asistencial.

En lo relativo al requisito temporal, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial tienen un plazo de prescripción de un año, que se contará, en caso de daños de carácter físico o psíquico, desde que el hecho aconteció o desde la curación o determinación del alcance de las secuelas (artículo 67.1 de la LPAC).

En relación a la existencia de actuaciones judiciales penales y su posible eficacia de interrumpir los procedimientos de responsabilidad patrimonial, es preciso recordar que el Tribunal Supremo admite la interrupción del plazo para el ejercicio de la acción de reclamación de responsabilidad patrimonial en los casos de existencia de un proceso penal sobre los mismos hechos determinantes de la responsabilidad administrativa, en aplicación del principio de *actio nata* -conforme al cual la acción sólo puede comenzar cuando ello es posible y esta coyuntura se perfecciona cuando se unen los dos elementos del concepto de lesión, es decir, el daño y la comprobación de su ilegitimidad- de tal suerte que la pendencia de un proceso penal comporta la interrupción del plazo de prescripción de un año.

En este caso, como hemos señalado en los antecedentes, hubo una denuncia por los hechos objeto de la reclamación que dio lugar a la tramitación de las Diligencias Previas, que culminaron con el auto ya citado del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Leganés de 20

de julio de 2021, que acordó el sobreseimiento provisional; auto del que se desprende su firmeza por las manifestaciones del reclamante.

Por lo que, la reclamación presentada el 13 de abril de 2022 se ha formulado en el plazo legalmente establecido.

En cuanto al procedimiento, se observa que –conforme a lo dispuesto en el artículo 81 de la LPAC- se ha recabado el informe de los dos servicios implicados en la asistencia dispensada a la paciente fallecida y se ha solicitado informe de la Inspección Sanitaria.

Tras la incorporación de los anteriores informes, se ha unido al procedimiento la documentación relativa a la resolución del procedimiento penal y se ha dado audiencia al reclamante conforme al artículo 82 de la LPAC.

Finalmente, se ha dictado propuesta de resolución remitida, junto con el resto del expediente, a esta Comisión Jurídica Asesora para la emisión del preceptivo dictamen.

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 LRJSP.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, por todas la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de junio de 2021 (recurso de casación 8419/2019) requiere la concurrencia de los 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 31 de marzo de 2014 (recurso 3021/2011) *“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”*.

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 en cuanto que el criterio de la actuación conforme a la denominada *lex artis* se constituye en parámetro de la responsabilidad de los profesionales sanitarios. Así, entre otros muchos, nuestro Dictamen 228/21, de 18 de mayo con cita de la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2015 (recurso 4397/2010) y de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 18 de septiembre de 2017 (recurso 787/2015); o más recientemente, el Dictamen 56/24, de 8 de febrero con cita de la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 2022 (recurso 2560/2021): *“en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o*

sanitaria 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.- En el caso que nos ocupa, se ha producido la muerte de la paciente, familiar del reclamante, lo que sin duda constituye un daño moral en sí mismo.

Procede pues analizar, el resto de los requisitos de la responsabilidad patrimonial.

El reproche principal formulado es el considerar que el fallecimiento de su familiar fue producido *“por el manejo farmacológico de trastornos psicóticos en una persona mayor tratada por COVID 19; dicha interacción de tocilizumab con haloperidol, aumenta el intervalo QT, muerte súbita, especialmente por administración intravenosa”.*

Partiendo de las reglas de la carga de la prueba contenidas en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la jurisprudencia de los tribunales de justicia y órganos consultivos, compete a quien formula la reclamación la prueba del hecho reprochado. En este sentido se ha pronunciado la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid

de 4 de mayo de 2018 (recurso 532/2016), con cita de la jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo.

En concreto, han de presentarse los medios probatorios idóneos que acrediten una relación de causalidad entre la muerte de la paciente y la mala praxis farmacológica alegada. En tal sentido, se acompañó a la reclamación un dictamen pericial que refiere ha habido una mala praxis, siendo su conclusión final: *“nunca se pensó que los síntomas de agitación e intranquilidad que presentó la paciente pudieran ser sugestivos de una alteración electrocardiográfica, de suma importancia en pacientes tratados de Covid y con ansiolíticos, lo que la llevó a una parada cardiorespiratoria”*.

Ahora bien, consta en el expediente administrativo la existencia de una resolución judicial firme en el orden penal (cfr. Antecedente de hecho segundo punto 3 de este dictamen) en la que se contienen tanto los resultados del informe de toxicología del INT, como las conclusiones del dictamen de la médica forense, resolviendo la juzgadora, de forma clara, la cuestión que ahora se dictamina por esos mismos hechos.

El fundamento jurídico tercero del auto de 20 de julio de 2021:

“En el supuesto que atrae nuestra atención, partiendo de las consideraciones y conclusiones del informe médico forense emitido el 9 de julio de 2021, en atención al historial clínico de la finada, no es posible identificar criterios médico legales correspondientes a una aplicación no adecuada de la técnica/práctica médica (lex artis médica), ni la presencia de errores médicos activos, documentándose el desarrollo de técnicas diagnósticas y terapéuticas apropiadas durante el tiempo que se atendió a la paciente en el Hospital Universitario Severo Ochoa de Leganés.

En la evolución (la paciente) presentó crisis de agitación, inquietud, ansiedad, por lo que se prescribió tratamiento ansiolítico a dosis bajas

(Lexatín 1.5 mg., Valium 5 mg). Continuó retirándose el reservorio de oxígeno y la vía endovenosa, al aumentar la agitación, se añadió tratamiento neuroléptico (Haloperidol), reajustándose al presentar un síndrome confusional agudo, en posible relación con su proceso respiratorio, secundario a la hipoxemia.

A las 04:31 del 2 de enero de 2021, por el síndrome confusional se ajustó tratamiento ansiolítico y se intensificó analgesia. A las 9 horas encontraron a la paciente en PCR, con el reservorio descolocado, tras 20 minutos de RCP avanzada en asistolia diagnosticaron el fallecimiento como causa inmediata parada cardiorespiratoria, como causa fundamental neumonía Covid.

A esta misma conclusión llega la Sra. Médico Forense en su informe de 2 de julio de 2021, al informar que se trata de una muerte natural, siendo la causa inmediata una parada cardiorespiratoria y la causa fundamental una insuficiencia respiratoria asociada a infección pulmonar/neumonía por COVID-19 diagnosticada en la historia clínica de la paciente, presentando como otros diagnósticos hipopotasemia y fracaso renal agudo de perfil prerrenal”.

Además, en relación con la farmacología administrada, la juzgadora acude a las conclusiones del INT:

“Por otra parte, partiendo de los resultados del análisis toxicológico de muestras realizado por el Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, que establece unos niveles de fármacos compatibles con tratamiento terapéutico, de conformidad con la bibliografía consultada, la Sra. Médico no considera relevante la presencia de los ansiolíticos, neurolépticos y analgésicos que tenía pautados la paciente respecto al desencadenamiento último de la muerte.

En relación a las posibles interacciones del tratamiento con Tocilizumab (fármaco aprobado por el Ministerio de Salud como terapia para pacientes con COVID-19) con algunos psicofármacos, todos los fármacos tiene efectos secundarios e interacciones, pero, tal y como expone la Sra. Médico Forense en las consideraciones de su informe, ante la sintomatología que presentaba la paciente, se optó por el ajuste terapéutico a las diferentes complicaciones que se iban sucediendo, incluyéndose en la valoración la individualización de binomio riesgo/beneficio, de manera que, a la vista de la documentación médica obrante en autos, con los resultados de las pruebas complementarias y la evolución de la paciente, las diferentes terapias administradas se ajustaron a la situación evolutiva de la paciente y se adecuaron al conocimiento científico en la materia”.

Pues bien, este órgano consultivo no puede dejar de poner de manifiesto que, en el proceso penal de instrucción, se ha analizado la posible existencia de una mala praxis en la farmacología suministrada los últimos días, en relación a la sintomatología que presentaba la madre del reclamante de agitación y confusión, y el resultado ha sido claro: no hubo tal negligencia, y de los informes emitidos por los médicos forenses y ratificados ante el juez se desprende que la causa de la muerte fue la neumonía Covid.

Esta Comisión es plenamente consciente de las diferencias entre la responsabilidad penal, la civil derivada del delito y la responsabilidad administrativa (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 19 de marzo de 2019 (recurso 408/2018) pero -tal y como ya dijimos en el Dictamen 267/24, de 16 de mayo- no considera conforme a la seguridad jurídica que una jurisdicción (en este caso, la penal que tiene carácter prevalente por el artículo 44 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial) considere que unas personas no han actuado de forma imprudente y en un procedimiento administrativo se

valore la *lex artis* (que no deja de ser un criterio culpabilístico) de forma diferente.

Por ello, valorando de forma conjunta la historia clínica, el informe del Servicio de Medicina Interna y las consideraciones del auto del Juzgado de Instrucción nº 1 de Leganés (que, como ya hemos descrito, hace suyas las conclusiones del INT y del informe de la médica forense), se ha de entender que no se vulneró la *lex artis* por parte de los facultativos del Hospital Universitario Severo Ochoa.

No obsta a esta conclusión la existencia de dos objeciones por la Inspección Sanitaria, por las siguientes razones:

-En lo que a la patología cardíaca de la paciente se refiere, llama la atención que en su informe la inspectora no haya hecho ninguna mención a lo que el informe servicio actuante critica del informe de parte sobre el síndrome de QT largo: “*el perito lo da por hecho y, sin embargo, la paciente tiene una historia cardiológica que ha sido estudiada y tratada en este y otros hospitales, donde NO EXISTE NINGUN DIAGNOSTICO DE SINDROME DE QT LARGO*”, siendo significativo el empleo de las mayúsculas.

Además, en la historia clínica consta realizado al menos un electrocardiograma cuando ingresó en Urgencias, sin que evidenciara signos de alarma, y, sobre todo, la toma de constantes vitales por Enfermería en todo el proceso asistencial (con anotaciones de “*normocárdica*” el 28 de diciembre y el 1 de enero, entre otras), sin que se mostrara sintomatología cardíaca de alarma.

La paciente fue diagnosticada desde el principio de neumonía Covid, y fue tratada de ello, con la medicina que en ese momento era eficaz Tocilizumab (fármaco aprobado como terapia para el Covid) y con la saturación continua de oxígeno con reservorio.

- Respecto a la vigilancia de la paciente, la lectura detallada de la historia clínica, referida en el punto 2 del antecedente de hecho segundo de este dictamen, acredita claramente que sí se hizo muy en particular, en la saturación de oxígeno, constanding una y otra vez, las anotaciones de Enfermería de que la paciente se quitaba el reservorio, en ocasiones salió al pasillo, que estaba sentada en el sillón sin el oxígeno, por lo que hubo que tomar medidas de contención pautadas por el facultativo de guardia: contenciones blandas en las manos. Prueba de ello, es que a las 6.40 horas del día de fallecimiento, la anotación es “*se retira la mascarilla sin parar*”.

- En adición a ello, no puede olvidarse que, en esas fechas, diciembre 2020-enero 2021, estábamos en la llamada tercera ola del Covid, con la tensión que ello supuso para los medios humanos y materiales del sistema sanitario (Dictámenes 177/22 y 184/22, de 29 de marzo o el 342/22, de 31 de mayo). Por lo que no puede exigirse por la inspectora que hubiera “*plena eficacia*” de las medidas de contención adoptadas para la correcta saturación de oxígeno.

- En cuanto a la objeción sobre la interacción de la medicación contra el Covid y los ansiolíticos suministrados en los dos últimos días, está claramente resuelta en el informe del INT: la causa de la muerte no fue debida a la farmacología ni a las dosis: “*las dosis suministradas estaban dentro del rango terapéutico*”.

Por lo que se refiere al informe pericial de parte, emitido el 3 de enero de 2022, está firmado por un médico de Medicina de Familia, y, por tanto, no es especialista en la materia, que en ningún momento analiza los informes médicos forenses emitidos en el proceso penal ni los resultados de toxicología del INT precisamente órgano especialista.

Frente a él, está el informe del médico especialista en Medicina Interna emitido a instancias de la aseguradora del SERMAS tras la reclamación, pone de manifiesto la correcta asistencia dispensada a la

paciente, y en particular en la farmacología suministrada –tanto para el tratamiento Covid, como para la agitación y el nerviosismo- cuyos beneficios serían superiores a los posibles riesgos o efectos adversos para la paciente.

Es doctrina reiterada de esta Comisión Jurídica Asesora (v. gr. 397/20, de 22 de septiembre; y 331/19, de 12 de septiembre; 460/16, de 13 de octubre) que ante la existencia de informes periciales contradictorios -como ocurre en este caso, en que el dictamen de parte resulta contradictorio con el informe de los servicios afectados y el de la aseguradora del SERMAS-; la valoración conjunta de la prueba pericial debe realizarse, según las reglas de la sana crítica, con análisis de la coherencia interna, argumentación y lógica de las conclusiones a que cada uno de ellos llega.

Por todo lo cual, la conclusión de este órgano consultivo es la del informe médico forense de 2 de julio de 2021, incorporado al auto penal *“se trata de una muerte natural, siendo la causa inmediata una parada cardiorrespiratoria y la causa fundamental una insuficiencia respiratoria asociada a infección pulmonar/neumonía por COVID-19 diagnosticada en la historia clínica de la paciente, presentando como otros diagnósticos hipopotasemia y fracaso renal agudo de perfil prerrenal”*.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación presentada al no haberse acreditado la existencia de mala praxis.

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 30 de mayo de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 311/24

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid