

Dictamen n.º: **54/24**
Consulta: **Consejera de Familia, Juventud y Asuntos
Sociales**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **08.02.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 8 de febrero de 2024, aprobado por unanimidad, sobre la consulta formulada por la consejera de Familia, Juventud y Asuntos Sociales, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por D. y Dña. por el fallecimiento de Dña., en el Hospital Universitario La Paz, que atribuyen a una defectuosa asistencia sanitaria en la Residencia y Centro de Día Isabel la Católica.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 18 de julio de 2022, las personas citadas en el encabezamiento, representados por un abogado, presentan en el registro del Servicio Madrileño de Salud (SERMAS) un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial en el que manifiestan que su madre había fallecido en el Hospital Universitario La Paz el 23 de julio de 2021, a los 89 años de edad, a causa de la defectuosa asistencia sanitaria recibida en la Residencia y Centro de Día Isabel la Católica, centro público perteneciente a la Comunidad de Madrid donde se encontraba institucionalizada.

Refieren que la madre de los reclamantes sufría demencia e hipertensión arterial, era dependiente para todas las actividades de la vida diaria y sufría deterioro cognitivo avanzado y “*por esa razón*” estaba institucionalizada desde el 10 de septiembre de 2020 en la Residencia y Centro de Día Isabel la Católica, y previamente, desde 2017, en otra residencia de mayores.

Relatan que el 23 de julio de 2021 la hija reclamante visitó a su madre en la residencia y la encontró en muy mal estado de salud por lo que requirió la presencia de un médico del centro y desde la residencia se indicó el traslado al Hospital Universitario La Paz, ingresando a las 13:24 horas.

Destacan del informe clínico de Urgencias que adjuntan el gravísimo estado en el que se encontraba la madre de los reclamantes cuando ingresó en el centro hospitalario a las 13:24 horas “*Glasgow 3, malas condiciones generales, taquipnea, sequedad en la piel y mucosas y taquicardia. Había sido trasladada sin TA y sin captarse saturación*” (sic).

Manifiestan que, el facultativo de Urgencias del Hospital Universitario La Paz se puso en contacto con el médico de la residencia “*quien le refirió que la paciente presentaba la misma sintomatología desde hacía una semana y que se habían realizado intentos de tolerancia sin conseguirlo*”, sin embargo, según los reclamantes, en la residencia no se llevó a cabo ninguna medida para asegurar la hidratación y nutrición de su madre, no se indicó alimentación parenteral por sonda, ni fue derivada a un centro hospitalario para que le pautaran alimentación parenteral.

Según el escrito de reclamación, en el Hospital Universitario La Paz, donde sorprendió el gravísimo estado de la paciente, la madre de los reclamantes inició tratamiento con gluconato cálcico, sueroterapia con suero glucosado al 10% e insulina, pero durante el procedimiento

de canalización de vía periférica la paciente presentó ausencia de signos vitales y falleció *“solo 50 minutos después de su llegada al hospital”*, por parada cardiorrespiratoria por hiperpotasemia severa secundaria a deshidratación hipernatrémica.

Los reclamantes consideran que el fallecimiento de su familiar trae causa de la falta de ingesta oral en la residencia la semana previa al fallecimiento, que no fue paliada por alimentación parenteral ni otros medios oportunos, lo que le produjo una deshidratación hipernatrémica que le causó hiperpotasemia severa y provocó parada cardiorrespiratoria. Por otro lado, reprochan retraso en la derivación hospitalaria, ya que *“como mínimo, se debió indicar la derivación el 22/07/2021, un día antes, cuando ya se apreció que presentaba Glasgow 3 (sin signos de conciencia)”*.

Según los reclamantes, en la residencia, *“ni se midió el estado de deshidratación, ni se diagnosticó la deshidratación hipernatrémica, se abandonó a la paciente sin procurarle ningún cuidado”* y no fue hasta que lo solicitó expresamente la hija, cuando, por fin, se indicó su traslado al hospital.

Solicitan una indemnización de 55.728,13 euros y se acompaña copia del libro de familia, certificado de defunción de la familiar de los interesados, informe clínico de Urgencias del Hospital Universitario La Paz, certificado médico de defunción, reclamación presentada en la Residencia Isabel la Católica el 6 de agosto de 2021, así como, documento de valoración de Enfermería, fisioterapeuta y del médico de la Residencia y Centro de Día Isabel la Católica.

SEGUNDO.- Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del correspondiente expediente.

Por escrito de 16 de noviembre de 2022, la jefa de Área de Régimen Jurídico y Recursos pone en conocimiento de los reclamantes, la normativa de aplicación a la reclamación interpuesta, plazo para la resolución de la misma y efectos del silencio administrativo.

Mediante oficio de 9 de febrero de 2023 se requirió a los interesados para que aportasen el DNI y acreditaran debidamente su representación.

El 16 de febrero de 2023, el abogado de los reclamantes presentó un escrito adjuntando el DNI de los reclamantes, la escritura de poder otorgada por los reclamantes a favor del abogado firmante del escrito de reclamación y la declaración responsable para la aceptación del pago en caso de estimación de la reclamación de responsabilidad patrimonial, cumplimentada.

El 22 de febrero de 2023, la secretaria general técnica de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social resolvió admitir a trámite la reclamación formulada por los interesados y solicitar informe a la Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia sobre el servicio cuyo funcionamiento había causado la presunta lesión indemnizable, y a la Dirección General de Evaluación, Calidad e Innovación sobre las actuaciones realizadas en la Residencia y Centro de Día Isabel la Católica.

El 7 de marzo de 2023 emite informe la Dirección General de Evaluación, Calidad e Innovación de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social en el que se señala que la residencia era de titularidad pública y gestión privada, con una capacidad total de 178 plazas, aptas para usuarios asistidos.

En cuanto a los hechos recogidos en la reclamación, señala que no se ha recibido ninguna reclamación relativa a los servicios recibidos por la residente a través del Sistema de Sugerencias, Quejas y

Agradecimientos de la Comunidad de Madrid (SUQUE), ni ninguna otra queja remitida a través de cualquier otro registro. Informa que la unidad responsable para la tramitación de quejas y sugerencias referidas al centro Isabel la Católica es la Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia. Relaciona y adjunta las actuaciones inspectoras de servicios sociales realizadas durante los años 2020 y 2021 al centro residencial destacando que durante la estancia de la familiar de los reclamantes no se había recibido ninguna reclamación relativa a los servicios recibidos como usuaria de la residencia.

El 25 de mayo de 2023, la Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia detalla que la Residencia y Centro de Día Isabel la Católica es un centro de titularidad pública que tiene capacidad para atender 178 residentes y 40 usuarios de centro de día, que el 24 de septiembre de 2014 la entonces Consejería de Asuntos Sociales y la entidad ARALIA SERVICIOS SOCIO SANITARIOS, S.A. suscribieron el contrato titulado “Gestión del Centro de Atención a Personas Mayores Dependientes (Residencia y Centro de Día) de Madrid-Ventilla” que fue prorrogado hasta el 30 de junio de 2020, sin que pudiera prorrogarse nuevamente porque se propuso la licitación de un nuevo contrato, sin embargo debido a la dilatada tramitación de la licitación *“y debido a que la atención a los mayores en los centros dependientes de la Comunidad de Madrid tiene carácter de servicio público básico y esencial”*, el 30 de junio de 2020 se firmó un encargo directo con gasto a convalidar mediante Consejo de Gobierno a la empresa ARALIA SERVICIOS SOCIOSANITARIOS, S.A. para la continuación de los servicios derivados del contrato del que la empresa era adjudicataria, encargo que fue renovado por mutuo acuerdo de las partes hasta el 31 de agosto de 2021, puesto que la adjudicación por procedimiento abierto del contrato se acordó mediante Orden 1179/2021, de 12 de julio a favor de ARQUISOCIAL, S.L. iniciándose el plazo de ejecución el 1 de septiembre de 2021.

El informe señala que el familiar de los reclamantes ocupó una plaza concertada en la Residencia y Centro de Día Isabel la Católica desde el 10 de septiembre de 2020 hasta su traslado y fallecimiento en el Hospital Universitario La Paz el día 23 de julio de 2021 y durante su estancia en el centro residencial no se había recibido ninguna reclamación relativa a los servicios recibidos por el residente, ni ninguna otra queja remitida a través de cualquier otro registro.

El informe da cuenta de la documentación requerida y remitida por el director de la Residencia y Centro de Día Isabel la Católica, por ARALIA SERVICIOS SOCIOSANITARIOS, S.A. y por ARQUISOCIAL, S.L.

De dichos documentos, destaca los siguientes extremos en relación con la reclamación formulada:

Del documento denominado “control seguimiento médico”:

-El 18 de julio de 2021: “Residente quien para horas matutinas sufre de manera accidental herida en tercio medio de pierna derecha con soporte de posa pie de silla de ruedas. Exploración: Herida inciso contusa de aproximadamente 9 cm y profunda. Hemodinamicamente estable. Diagnóstico: Herida inciso contusa tercio medio de tibia derecha. Tratamiento: Se realiza cura compresiva que detiene el sangrado se deriva para evaluación y sutura. Motivo Consulta: Se recibe Informe clínico de urgencias.

Diagnóstico: con juicio de Herida inciso contusa en tercio medio de tibia derecha.

Tratamiento: proceden a exploración y sutura de herida sin complicaciones y recomendaciones de paracetamol cada 8 horas alterno con metamizol si dolor, mantener vendaje 48 horas luego retirar y realizar curas diarias con agua y jabón, secar bien, aplicar antiséptico tipo betadine y tapar. Se procederá retirar grapas en 2-3 semanas”.

-El 19 de julio de 2021: *“regresa del hospital derivado por traumatismo, según refieren que se realiza en el traslado con los reposapiés de la SR, en MID (tibia), se observa 8 grapas, POM quitar en 2 a 3 semanas, según evolución a la hora de la merienda, se observa inflamación en labio superior, el cual le dificulta el comer. Los familiares refieren que hay lesiones en boca, la valoro, se observa laceración en labio inferior y movilidad de canino derecho, con gesto de dolor, no hay una explicación clara de la relación entre lesión de tibia y de boca. Quedamos en que dirección, los pondrá en contacto con protésico dental, que viene al centro, para que valore daño. Continuar con curas, retirar grapas en 3 semanas. Pauto metimazool, en cena y 23 horas, hasta el 31-07-21 (...).”*

-El 21 de julio de 2021: *“su hijo y familia, quieren un informe de equipo técnico, de porque está en continuas caídas. No me da tiempo de hablar con él, explicarle, que su enfermedad de base, una demencia frontotemporal severa, irá cada día a peor, y es posible que el que la note menos nutrida, que se caiga, que haya necesitado sutura en última ocasión, sea todo secuelas de su deterioro progresivo”*.

-El 23 de julio de 2021: *“paciente que hoy se encuentra en malas condiciones generales. Tanto el pulsi como tensiómetro me dan error al tomarle las constantes. Consciente pero ninguna respuesta. Tiene mucosas orales secas. Cardíaco<. Soplo holosistólico. Pulmonar: murmullo vesicular presente sin agregados. MS IFS con vendajes y curas. Se deriva porque la paciente se niega a ingerir líquidos y alimento. En este momento hay una deshidratación muy grave con posible desequilibrio hidroelectrolítico. Se agradece valoración. Se deriva al HULP” (sic).*

Del documento de seguimiento de Enfermería:

-El 18 de julio de 2021: *“regresa del hospital derivado por traumatismo, según refieren que se realiza en el traslado con los reposapiés de la SR, en MID (tibia) (...) A la hora de la merienda, se observa inflamación en labio superior, el cual le dificulta el comer”*.

-El 20 de julio de 2021: *“A la movilización se queja de dolor en cadera izquierda. se le realiza cura de herida; con puntos de sutura con agua y jabón+ betadine se cubre con apósito; se realiza desbridamiento de upp por presión el talón izquierdo se administra iroxul alginato+ gasa con sf+ vendaje”*.

-El 21 de julio de 2021 *“Se realiza cura en puntos de sutura con grapa con lavado de agua y jabón betadine y se cubre con apósito no se evidencia signos de infección; además se realiza cura de talón (...)”*.

-El 22 de julio de 2021: *“se realiza cura no se observa signos de infección, se observa buena evolución”*.

-El 23 de julio de 2021 *“residente quien se niega a recibir ingesta y en vista de deterioro del estado general medico la valora y decide derivación hospitalaria”*.

Destaca también del informe de la Dirección del centro que respecto a las ingestas de la residente *“se ve que tanto las ingestas líquidas como la alimentación no eran alarmantes en una persona de su edad”* y observa a la vista de los documentos de seguimiento médico y de Enfermería, que *“ponen de manifiesto, principalmente, los cuidados permanentes y control sobre la herida que presentaba en la pierna, a la altura de la tibia. Únicamente señalan la negativa por parte de la residente para la ingesta sólida y líquida en los registros del día 23 de julio”*.

Según el informe de la Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia, en el informe del Servicio de Urgencias del Hospital

Universitario La Paz del día 23 de julio de 2021 en ningún momento se hace alusión a que la paciente presentase un cuadro de deshidratación o un mal estado de salud, sino que únicamente se refiere a la herida sufrida de manera accidental en tercio medio de la pierna derecha con el soporte del posapiés de la silla de ruedas.

Añade el informe que, respecto a los cuidados auxiliares dispensados a la residente en el mes de julio, se observa en los registros que *«estuvo correctamente atendida en varios ámbitos, entre los que debemos destacar la ALIMENTACIÓN, la DIURESIS y la INGESTA LÍQUIDA. En estos registros hemos podido constatar la existencia, entre otros, de los registros de desayuno, comida, merienda, Ingesta de líquidos, higiene, cambio de ropa...etc. Se desprende, tras la lectura de la primera hoja, que la ALIMENTACIÓN de la residente en términos generales fue correcta durante el mes de julio (...) hasta el último día, la residente estuvo ingiriendo. Por otro lado, hay que decir según registro que todos los días se toma un zumo en la “RECENA”»*.

El informe finaliza destacando la actitud proactiva de los profesionales de la residencia para preservar la salud de la residente y concluye que *“la residente no mostró signos de deshidratación antes de la fecha del 23 de julio, día en que fue trasladada al hospital, por lo que no se observa demora en la atención médica ni constan valores de ingesta sólida o líquida que indiquen una situación previa de deshidratación antes del propio día 23 de julio de 2021”* por lo que *“no es posible establecer la relación causa efecto entre la prestación del servicio y los hechos causantes del daño sufrido y las lesiones producidas a la parte reclamante, al mismo tiempo que no hemos detectado falta del deber de cuidado o una negligencia prestada por la Residencia y Centro de Día Isabel la Católica que hubiera provocado daños indemnizables”*.

El informe se acompaña de la siguiente documentación: solicitud de información al director del centro residencial, informe de Aralia Servicios Sociosanitarios S.A de 24 de abril de 2023, el informe de la directora del centro residencial de 11 de mayo de 2023, el informe social de Arquisocial de 9 de mayo de 2023, el documento de control y seguimiento médico del familiar de los reclamantes desde el 18 de julio hasta el 23 de julio de 2021, el documento de seguimiento de Enfermería desde el 18 de julio al 23 de julio de 2021, el documento de seguimiento del trabajador social del día 23 de julio de 2021, el documento de seguimiento de supervisión del día 22 de julio de 2021, el documento de seguimiento de director del 26 de julio y 2 de agosto de 2021, el documento de seguimiento de fisioterapeuta del 19 y 20 de julio de 2021, comentarios de evolución del Hospital Universitario La Paz del día 26 de junio de 2021 cuando la paciente acude a Urgencias tras caída casual en residencia con posterior dolor e impotencia funcional en cadera izquierda, informe clínico de Urgencias del Hospital Universitario La Paz del día 18 de julio de 2021, informe médico de la residencia de los días 18 y 22 de julio de 2021, ficha de cuidados, valoración de cuidados, tratamiento de la residente, listado de administración de fármacos desde el 12 hasta el 22 de julio de 2021, documento de control de atención y cuidados personales de la residente, contrato suscrito el 24 de septiembre de 2014 por la entonces Consejería de Asuntos Sociales de la Comunidad de Madrid y Aralia Servicios Sociosanitarios, S.A. y la póliza de seguro suscrita por Aralia Servicios Sociosanitarios, S.A.

Tras la incorporación de los anteriores informes, el 7 de junio de 2023 la Secretaría General Técnica comunica la condición de interesados a Aralia Servicios Sociosanitarios, S.A. y a su aseguradora y les emplaza para que puedan personarse en el procedimiento.

El 27 de junio de 2023, Aralia Servicios Socio Sanitarios, S.A. se persona en el procedimiento.

Instruido el procedimiento se otorga audiencia a los reclamantes, a Aralia Servicios Sociosanitarios, S.A. y a su compañía aseguradora confiriéndoles un plazo de 15 días para formular alegaciones.

El 18 de octubre de 2023, los reclamantes presentan un escrito de alegaciones para discrepar del informe del director general de Atención al Mayor y la Dependencia e incidir en que existió una incorrecta asistencia sanitaria a la madre de los reclamantes en la residencia a la vista del informe de Urgencias del Hospital Universitario La Paz de 23 de julio de 2021.

El 8 de noviembre de 2023, un representante de Segurcaixa Adeslas, S.A., aseguradora de la residencia, se persona en el procedimiento y aporta documentación acreditativa de la representación que ostenta el firmante del escrito presentado y un informe pericial emitido por una graduada en Medicina, médico especialista en Geriátrica en el que tras el análisis de los hechos consignados en la historia clínica de la residente, formula consideraciones médicas para concluir que *“el personal de la residencia actuó acorde a la lex artis ad hoc en todo momento durante la atención a la residente”*.

No consta en el expediente que Aralia Servicios Socio Sanitarios S.A haya formulado alegaciones.

Finalmente, el 10 de enero de 2024, la secretaria general técnica de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social formuló propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al considerar que no existe relación de causalidad entre el daño que se reclama y el funcionamiento del servicio público.

TERCERO.- El 11 de enero de 2024 tuvo entrada en este órgano consultivo la solicitud de dictamen formulada por la Consejería de Familia, Juventud y Asuntos Sociales.

A dicho expediente se la asignó el n.º 12/24, correspondiendo su ponencia a la letrada vocal Dña. Rosario López Ródenas que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 8 de febrero de 2024.

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 por solicitud de la consejera de Familia, Juventud y Asuntos Sociales, 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 Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC). 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, al amparo del artículo 4 de la LPAC y el artículo 32 de la LRJSP, en cuanto sufren el daño moral que provoca el fallecimiento de su madre. Acreditan su parentesco mediante fotocopia del libro de familia. Actúan debidamente representados, habiéndose acreditado en el expediente la representación que ostenta el abogado firmante del escrito de reclamación.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid por sus competencias en materia de promoción y ayuda a la tercera edad, emigrantes, minusválidos y demás grupos sociales necesitados de especial atención, incluida la creación de centros de protección, reinserción y rehabilitación conforme el artículo 26.1.23 de su Estatuto de Autonomía.

En concreto, la competencia de la Consejería de Familia, Juventud y Asuntos Sociales, derivaba, en la fecha de los hechos, de lo establecido en el Decreto 208/2021, de 1 de septiembre, en relación con sus competencias para *“la ordenación de la actividad de los centros y servicios de acción social a través de la autorización, acreditación, registro, inspección y control de calidad de los mismos y sus entidades, así como el control de las comunicaciones previstas en la normativa de centros y servicios de acción social, sin perjuicio de las competencias de habilitación profesional que pertenezcan al órgano competente correspondiente”* (actualmente Decreto 241/2023, de 20 de septiembre).

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 este caso el *dies a quo* viene dado por el fallecimiento del familiar de los reclamantes, el 23 de julio de 2021, por lo que la reclamación presentada el día 18 de julio de 2022 debe entenderse formulada dentro del plazo legal.

El procedimiento seguido no adolece de ningún defecto de anulabilidad o nulidad, por cuanto se han llevado a cabo todas las actuaciones necesarias para alcanzar adecuadamente la finalidad procedimental y, así, se han solicitado los informes preceptivos previstos en el artículo 81 de la LPAC, esto es, de la Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia y de la Dirección General de Evaluación, Calidad e Innovación. Además, se ha dado audiencia a los interesados. Y finalmente se ha formulado la oportuna propuesta de resolución, en sentido desestimatorio de la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Debe concluirse, por tanto, que la instrucción del procedimiento ha sido completa sin omisión de trámites esenciales o imprescindibles para su resolución.

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, requiere la concurrencia de varios requisitos:

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal.

c) Que exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005) y otras sentencias allí recogidas, *“no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa”*.

CUARTA.- Del breve resumen de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial incluidos en la consideración jurídica precedente, se deduce que no cabe plantearse una posible responsabilidad de la Administración sin la existencia de un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado. En este sentido recuerda la Sentencia de 17 de noviembre de 2020 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (recurso 443/2019), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que *“la existencia de un daño real y efectivo, no traducible en meras especulaciones o expectativas”* constituye el núcleo esencial de la responsabilidad patrimonial traducible en una indemnización económica individualizada, de tal manera que resulte lesionado el ámbito patrimonial del interesado *“que es quien a su vez ha de soportar la carga de la prueba de la realidad del daño efectivamente causado”*.

Ciertamente ya hemos adelantado la existencia del daño moral de los reclamantes por el solo hecho del fallecimiento de su familiar. Sin embargo, la existencia de un daño, no es suficiente para declarar la existencia de responsabilidad, por lo que ha de analizarse si concurren los demás requisitos necesarios para apreciarla.

En el procedimiento que nos ocupa, se reprocha a la Consejería de Familia, Juventud y Asuntos Sociales que el fallecimiento de la madre de los reclamantes el día 23 de julio de 2021 se produjo por absoluta inacción por parte de la residencia ante la falta de ingesta oral de la residente y por retraso en su derivación para ingreso hospitalario.

Procede por tanto analizar los reproches de los reclamantes partiendo de lo que constituye regla general, esto es, que la carga de la prueba en los procedimientos de responsabilidad patrimonial corresponde a quien reclama. En este sentido se ha pronunciado, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 12 de noviembre de 2018 (recurso 309/2017), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

En nuestro caso, los reclamantes, a quien incumbe la carga de la prueba, no han aportado informes médicos o documentos que desvirtúen las consideraciones y conclusiones que se han vertido en el procedimiento y a las que hemos hecho referencia en líneas anteriores. Por ello, ante la ausencia de otros medios de prueba, debemos estar a lo que resulta de los informes y documentos que obran en el procedimiento, en concreto al informe médico pericial de una graduada en Medicina, médico especialista en Geriátrica que tras analizar la asistencia prestada por la residencia a la madre de los reclamantes y la supuesta relación con el fallecimiento el día 23 de julio de 2021 concluye que el personal de la residencia actuó acorde a la *lex artis ad hoc*.

Entrando en el análisis de los reproches de los reclamantes, tal y como ya ha sido expuesto, en primer lugar, alegan la falta de ingesta oral de la residente durante una semana, no paliada mediante la indicación de alimentación parenteral y otros medios oportunos, y en segundo lugar, retraso en la derivación hospitalaria.

Al respecto, señalar que consta en la documentación obrante en el expediente que la madre de los reclamantes de 89 años de edad en el momento de los hechos estaba diagnosticada de hipertensión arterial, hipoacusia y demencia degenerativa frontotemporal severa, con alteración de conducta, desde hacía más de cuatro años y deterioro cognitivo avanzado tal y como indican los propios reclamantes en el escrito de reclamación, y según el informe pericial obrante en el expediente, la demencia avanzada es un estado de profunda discapacidad física y cognitiva, resultado de una variedad de enfermedades, siendo la más común la enfermedad de Alzheimer (50-80% de los casos), tiene diferentes neuropatologías y variables síntomas, pero todas son progresivas e incurables y conllevan un deterioro de la memoria, la función ejecutiva, el habla, la comprensión del lenguaje y la capacidad en la realización de las actividades de la vida diaria, con la consiguiente pérdida de funcionalidad y autonomía.

Según el informe médico pericial, la demencia, como enfermedad neurológica degenerativa, tiene un impacto importante sobre el estado nutricional del paciente. El comienzo y la progresión de los problemas para alimentarse constituyen un punto de inflexión en la demencia avanzada y la decisión de iniciar soporte nutricional es una de las decisiones más frecuentes y complejas a las que se enfrentan los familiares de pacientes con demencia y en su curso evolutivo; la mayoría de los enfermos desarrollan diferentes problemas que afectan a su estado nutricional, entre ellos, agnosia (perdida de la capacidad de reconocer los objetos o para que se usen), dispraxia (perdida de la

capacidad de comer por alteración de la coordinación), disfagia orofaríngea, alteraciones del comportamiento, disminución de la ingesta y rechazo a la ingesta; las dificultades con la alimentación representan la progresión natural de la enfermedad y cuando son persistentes caracterizan su fase final con una mortalidad a los seis meses que se aproxima al 50%; y en una demencia avanzada, en fase terminal, el confort del paciente es la máxima prioridad, y por este motivo, el tratamiento nutricional en pacientes con demencia avanzada *“debería considerarse en el contexto de otros tratamiento paliativos administrados. Más que alargar la supervivencia, lo realmente importante es asegurar la calidad de vida y el bienestar del paciente”*.

Pues bien, dichas circunstancias coinciden con lo anotado por el médico de la residencia en el registro del día 21 de julio de 2021 obrante en el procedimiento al expresar *“su enfermedad de base, una demencia frontotemporal severa, irá cada día a peor, y es posible que el que la note menos nutrida, que se caiga, que haya necesitado sutura en última ocasión sea todo secuelas de su deterioro progresivo”*.

Destaca el informe pericial obrante en el expediente que la demencia frontotemporal que padecía la paciente desde hacía más de cuatro años, se encontraba en estadio terminal con muy mal pronóstico a corto plazo siendo un criterio de terminalidad de suma importancia pronostica la atención urgente hospitalaria que la paciente había precisado en 3 ocasiones en el último mes.

Para el perito informante el personal de la residencia actuó de manera adecuada puesto que se realizó una valoración multidimensional identificando posibles problemas intentando elaborar un plan de atención para maximizar el estado general de salud de la residente; en los registros del centro anteriores al ingreso de la paciente en el Hospital Universitario La Paz, únicamente recogen la negativa por parte de la residente para la ingesta sólida y líquida el día 23 de julio y

no durante la semana previa como invocan los reclamantes y además, se realizó una adecuada planificación compartida de la atención puesto que el médico de la residencia días antes del fallecimiento de la residente mantuvo una conversación con el hijo de la paciente en la que se le explicó que su madre padecía una enfermedad crónica y progresiva, así como, la dificultad para la alimentación.

De igual modo señala el informe médico pericial que una vez que se llega a la fase final de una enfermedad terminal, sin ninguna infección o proceso agudo potencialmente curable que pueda ser la causa de esta, sino atribuible únicamente a la progresión de la patología de base, como ocurre en el caso que nos ocupa, es imprescindible priorizar el confort de la paciente y asegurar el control de síntomas pero *“de acuerdo con la literatura, no está indicada la colocación de ningún mecanismo de alimentación enteral, como pudiera ser una sonda nasogástrica o una gastrostomía para alimentar a una persona en fase terminal de cualquier enfermedad pues se ha demostrado que no alarga la supervivencia, ni la tasa de complicaciones, ni muchos menos mejora la calidad de vida. Esta medida pudiera haberse considerado dentro del espectro de la futilidad”* y al respecto se remite el esquema de manejo recomendado por la Sociedad Española de Nutrición Clínica y Metabolismo.

La invocada falta de ingesta oral de la residente resulta desmentido en el registro de ingestas correspondiente al mes de julio obrante en el expediente en el que se recoge que más del 60% de los días la residente realizó bien 3 de las 4 comidas principales recibiendo un zumo en la recena a diario, con empeoramiento de las ingestas desde el 21 de julio; y en cuanto a la ingesta hídrica, el registro recoge entre 1 y 1.5 libros diarios, disminuyendo los días 21 y 22 de julio.

Destaca el ya citado informe médico pericial el mal pronóstico a corto plazo de la paciente *“luego muy probablemente hubiera fallecido*

como consecuencia de alguna descompensación por cualquier otra causa, aun si hubiera continuado alimentándose como lo venía haciendo”.

Respecto al reproche de retraso en la derivación de la residente al centro hospitalario, el informe médico pericial expresa con claridad que *“a pesar de que la paciente hubiera sido derivada con mayor antelación, el curso clínico hubiera sido muy probablemente el mismo, pues no estaba indicado realizar ninguna medida más invasiva”.*

Así pues, frente a los reproches de los reclamantes, a quien incumbe la carga de la prueba y no han aportado informes médicos o documentos que desvirtúen las consideraciones y conclusiones vertidas en este procedimiento, ante la ausencia de otros medios de prueba, debemos estar a lo que resulta de los informes y documentos que obran en el procedimiento, que permiten considerar que *“nos encontramos ante una situación de demencia en fase terminal, un estadio avanzado de enfermedad crónica evolutiva con pronóstico de vida limitado, en la que el fallecimiento puede ser esperable a pesar de poner todos los medios indicados para intentar evitar la aparición de complicaciones, como fue el caso de nuestra residente”.*

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la presente reclamación de responsabilidad patrimonial al no haberse acreditado la mala praxis reprochada por los reclamantes.

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 8 de febrero de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 54/24

Excma. Sra. Consejera de Familia, Juventud y Asuntos Sociales

C/ O'Donnell, 50 – 28009 Madrid