

Dictamen n.º: **592/24**
Consulta: **Consejera de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **03.10.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 3 de octubre 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 el abogado de D., y de las hermanas Dña. y Dña., por el fallecimiento de su respectivo padre y hermano, D., que atribuyen al retraso en el diagnóstico de la patología infecciosa que padecía en el Hospital Universitario 12 de Octubre.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 25 de enero de 2023, el abogado de las personas citadas en el encabezamiento presenta en el registro de la Consejería de Sanidad una reclamación de responsabilidad patrimonial, en la que refieren que su familiar tenía antecedentes de esquizofrenia, siendo también tratado por los neumólogos/cardiólogos del Hospital Virgen de las Nieves de Granada, por un problema de un trombo pulmonar.

Relatan que el 13 de enero de 2022, fue citado y trasladado desde Baza (Granada) hasta la “zona de actividades ambulatorias del Hospital Universitario 12 de octubre, donde le realizaron las pruebas y

tras las mismas, indicaron que tenía la tensión alta y que lo mejor era dejarlo ingresado para realizar más pruebas y ver su evolución. A todo esto, detallar, que aun en época de restricciones, lo ingresaron en Urgencias, a la espera de una cama libre. Desde ese momento, que entró a Urgencias, la familia dejó de verlo por la imposibilidad de estar con él”.

El escrito indica que el propio paciente comunicó a la familia que le habían hecho una prueba Covid y había dado positivo (*“no tenía ninguna molestia, lo desconocíamos”*), que, por lo tanto, no podían ingresarlo en la planta correspondiente y que lo dejaban ingresado en planta Covid.

Los reclamantes refieren que, partir de ese momento, la familia se preocupó, la angustia fue en aumento y las llamadas al control de Enfermería fueron frecuentes, sin que obtuvieran respuesta, o, en el mejor de los casos, la respuesta era *“no estamos autorizados a facilitar información del paciente y se lo diremos al médico”*.

Según afirman, ante la situación de falta absoluta de información por parte del Hospital Universitario 12 de Octubre, el día 24 de enero de 2022, la familia decidió personarse en el hospital al finalizar su jornada laboral, si bien, previamente, el representante legal de la familia, su sobrino (abogado), llamó al hospital informando de la angustia de la familia por no saber nada del paciente y por no haber recibido, durante esos 10 días de ingreso ni una información médica, ni por teléfono ni documentalmente. *“La respuesta a fue surrealista: no podían facilitar información, ni siquiera si estaba vivo, que una Sra. ya había llamado varias veces insistiendo y que ella hacía 2 minutos que tenía que haber dejado su puesto de trabajo. Que ya se lo diría al médico”*.

El escrito indica que el representante de la familia manifestó que, o bien recibían alguna noticia del paciente antes de 2 horas, o

enviarían un requerimiento en tal sentido. Relata que, a los 15 minutos aproximadamente, llamó un facultativo indicando que el paciente estaba grave, que presentaba un fallo multiorgánico por sepsis, y que permanecía ingresado en la UVI, falleciendo a las pocas horas, el día 26 de enero por la mañana.

Los reclamantes señalan que, con fecha 7 de febrero del 2022, fue enviado un requerimiento extrajudicial al Hospital Universitario 12 de Octubre, solicitando tanto la documentación clínica como una explicación en relación con la falta de información y con el motivo del fallecimiento del paciente, sin que tal requerimiento fuera contestado convenientemente, siendo reiterado el 15 de marzo de 2022, igualmente sin respuesta. Según la reclamación, se ha vulnerado la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, en cuanto al derecho a la información, puesto que, tratándose de un paciente con antecedentes psiquiátricos graves, era imperativo que se realizara la consulta y el traslado de información a los familiares directos.

De igual modo, entienden vulnerada la citada norma en cuanto al consentimiento informado, pues no consta que el tratamiento recibido por el paciente tuviera ningún tipo de soporte ni haya sido comunicado ni al mismo ni a la familia.

Por último, consideran que se ha producido un retraso en el diagnóstico y el abordaje de la patología infecciosa del paciente, cuando no infección nosocomial, con el desarrollo de un fallo multiorgánico, que provocó el fallecimiento del paciente.

Los reclamantes solicitan una indemnización por importe de 200.000 euros, y acompañan con el escrito de reclamación una copia de las diferentes solicitudes de documentación clínica efectuadas, con

sus respectivas contestaciones, y una escritura de poder en favor de su abogado (folios 1 a 31 del expediente). Posteriormente, requeridos al efecto por el instructor, aportan una copia del libro de familia a fin de acreditar la relación de parentesco con el finado.

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

Se trata de un paciente, de 57 años de edad, que acude el 13 de enero de 2022 a consultas externas de Cardiología del Hospital Universitario 12 de Octubre, procedente de Granada, para estudio de hipertensión pulmonar.

Como antecedentes, consta en la historia clínica:

- Fumador activo, de 30 cigarrillos diarios.
- Hernia inguinal.
- Tromboembolismo pulmonar (En noviembre de 2019, que debutó con síncope de repetición en anticoagulación con sintrom).

Refiere disnea progresiva desde febrero de 2020, hasta hacerse de reposo, no ha tenido episodios de dolor torácico, ni síncope. Refiere edemas de miembros inferiores de varios meses. Los síntomas han empeorado en los últimos 6 meses.

En la consulta, paciente con disnea de reposo, muy limitado, con datos de insuficiencia cardíaca derecha. Ecocardiograma con dilatación y disfunción severa del ventrículo derecho, con dilatación severa de la aurícula derecha.

Comentario y plan: paciente con sospecha de hipertensión pulmonar tromboembólica crónica, con afectación trombótica de los lóbulos inferiores y afectación enfisematosa en los lóbulos superiores.

En ese momento, sin tratamiento específico vasodilatador. No aporta TAC torácico ni prueba de función pulmonar.

En vista de la severidad de la enfermedad, en clase funcional 4 y datos de insuficiencia cardíaca derecha, con insuficiencia respiratoria severa, se decide ingreso. Derivar a Urgencias.

Diagnóstico principal: hipertensión pulmonar tromboembólica crónica con criterios de severidad. Otros diagnósticos: insuficiencia cardíaca derecha. Esquizofrenia.

En Urgencias, el paciente no refiere incremento de su disnea habitual (pequeños esfuerzos), dolor torácico ni palpitaciones. Sin cambios en diuresis.

Exploración física: eupneico, bien hidratado. Cuello sin ingurgitación yugular. Ruidos respiratorios presentes sin agregados. Ruidos cardíacos rítmicos sin soplos. Miembros inferiores: edemas en dorso de pies. Desde el punto de vista analítico, sin anemia, sin leucocitosis.

Plan: pendiente PCR SARS-Cov-2. Tras el resultado, ingreso en Cardiología.

Con fecha 14 de enero de 2022, el paciente ingresa de modo urgente en Cardiología. Interconsulta con Psiquiatría.

“Acudo a valorar al paciente, regresa a habitación tras realización de PPCC. Sentado en sillón, tranquilo. Me presento y acepta de buen grado la entrevista. Contacto normalizado, no se aprecia sintomatología defectual significativa. Me explica correctamente el motivo de ingreso. Refiere que es natural de Barcelona, pero que lleva muchos años en Baza, que está separado y que vive con su

hijo. Explica asimismo que fue derivado a Madrid para valoración de su patología orgánica, mostrándose conforme con el ingreso.

Respecto a la patología psiquiátrica, impresiona de presentar buena conciencia de la misma. Refiere que padece esquizofrenia, que comenzó a los 19 años, aludiendo fundamentalmente a sintomatología delirante y negando la existencia de alteraciones senso-perceptivas en ningún momento de su vida. Añade que ha tenido 4 o 5 ingresos psiquiátricos, pero que hace más de 20 años que está estable y que no ingresa. Refiere que hace seguimiento en el Centro de Salud Mental de Baza ...Se muestra muy comprometido con el seguimiento, ya que me solicita espontáneamente si puede contactar con su centro de salud mental para informar de que está aquí por si no pudiese acudir a la próxima cita. Le indico que no se preocupe y que contactaré con su centro de salud mental. El paciente refiere llevar estable muchos años y es cierto que en la valoración actual se aprecia estabilidad psicopatológica.

Respecto al tratamiento psicofarmacológico, refiere muy buena adherencia, tolerancia y sensación de ayuda. Añade que lleva varios años con ese tratamiento, que ha conseguido estar estable con él y solicita que no lo modifiquemos. Refiere que su tratamiento es:

Olanzapina 10 mg 0-0-2.

Oxcarbamazepina 600 mg 1-0-1.

Clonazepam 2 mg 1-1-1.

Trevicta (paliperidona) 75 mg /3 meses.

En los 3 primeros fármacos hay concordancia entre lo recogido en historia (y administrado en el hospital) y lo transmitido por el paciente. En el último hay discordancia. En la historia de la consulta de Cardiología queda recogido paliperidona 263 mg (1 ampolla cada 1,5 meses) y el paciente refiere 75 mg /3 meses y comenta que se puso la última administración en noviembre.

Se realizará coordinación con centro de salud mental de referencia para saber cuál es la dosis correcta y cuándo le corresponde la siguiente”.

Exploración física:

Exploración psicopatológica: consciente, orientado globalmente. Atento durante la entrevista. Contacto normalizado, no se aprecia sintomatología defectual significativa. Tranquilo, afable, cordial y colaborador. Discurso espontáneo, fluido, bien organizado, estructurado y coherente. Sin alteraciones afectivas. Sin ansiedad significativa. Buen descanso nocturno. Sin auto ni heteroagresividad. Sin ideas de autolisis. Proyecto vital conservado. Sin semiología psicótica. Juicio de realidad conservado. Buena conciencia de enfermedad. Refiere buena adherencia al seguimiento psiquiátrico y al tratamiento.

Diagnóstico principal: los previos, esquizofrenia, actualmente estable.

A su ingreso, el 13 de enero de 2022, PCR positiva, refiere vacunación completa con Pfizer, si bien no presentaba signos, síntomas ni datos radiológicos de infección por coronavirus. Valorado por el Servicio de Enfermedades Infecciosas de Hospital Universitario 12 de Octubre, se decidió el inicio del tratamiento con Remdesivir intravenoso como tratamiento profiláctico de complicaciones e

infecciones graves por SARS-CoV2. De igual modo se terminaron de realizar las pruebas oportunas para determinar la operabilidad de la hipertensión pulmonar tromboembólica crónica en la semana del día 14 al día 21 de enero de 2022, introduciéndose de igual modo fármacos vasodilatadores pulmonares y diuréticos, a fin de intentar conseguir un alivio de la insuficiencia cardiaca derecha.

En angioTC realizada el 14 de enero de 2022, en el parénquima pulmonar se observa extensa enfermedad enfisematosa de distribución preferentemente en ambos lóbulos superiores y signos de enfermedad de la vía aérea. Se observa un nódulo pulmonar de contorno espiculado subpleural lateral en segmento apical del lóbulo superior izquierdo de 12 x 10 x 10 mm, indeterminado, que, aunque podría corresponder a una lesión de naturaleza cicatricial, no se pueden descartar otras posibilidades dado que no se dispone de estudios previos.

Aumento de densidad del parénquima pulmonar, con distribución fundamentalmente perihiliar y en ambos campos pulmonares inferiores en los que se ve una distribución en mosaico, probablemente por la enfermedad de base. No se observan claras consolidaciones parenquimatosas ni imágenes típicas de neumonía Covid. Trombo periférico en arteria lobar inferior. Signos de hipertensión pulmonar tromboembólica crónica.

A lo largo de dicha semana, el paciente se encontraba plenamente consciente y orientado y fue preguntado en reiteradas ocasiones sobre la posibilidad de contactar con sus familiares, declinando esta posibilidad manifestando su deseo de ser él y sólo él quien transmitiese la información sobre la evolución clínica a su familia.

Con fecha 17 de enero de 2022, el paciente es valorado de nuevo por el Servicio de Psiquiatría, con valoración superponible a la del ingreso.

El 18 de enero de 2022 es valorado por la Unidad de Enfermedades Infecciosas. Estable desde el punto de vista respiratorio, sin progresión de la insuficiencia respiratoria crónica. Eupneico en reposo y sin disnea al caminar al servicio. Finalizado remdesivir 3 días, corticoterapia sistémica 20mg con prednisona por EPOC.

Plan: aparentemente evolución favorable, podría repetirse analítica de control COVID-19 y radiografía de tórax para reevaluación. Pendientes de evolución y resultados.

Con fecha 19 de enero de 2022, el paciente es revisado por la Unidad de Hipertensión Pulmonar. Ese día, se ha iniciado titulación de riociguat. Vigilar tensión arterial y episodios de mareos. Se disminuye sintrom a 1 mg, nuevo control de INR al día siguiente. Pendiente PIC Neumología, para valoración de nódulo pulmonar espiculado. Se presentará en sesión multidisciplinar la hipertensión pulmonar tromboembólica crónica el lunes siguiente para decidir actitud terapéutica. Pendiente radiografía de tórax de control.

El 21 de enero de 2022, por la mañana, es valorado por Psiquiatría:

“Acudimos a valorarlo, tumbado en cama, tranquilo y colaborador. Persiste discurso sin alteraciones. Manifiesta que antes de ayer presentó de forma esporádica ¿paranoias? ...Adecuada conciencia de enfermedad, buena adherencia al tratamiento, sin más incidencias. No ha vuelto a presentar semiología psicótica desde el evento referido. Buen descanso, sin otros cambios. Seguimos

pendiente de contactar con CSM de referencia para coordinación, se ha intentado en varias ocasiones sin éxito. Le pedimos al paciente teléfono de familiar y comenta que no nos lo da, porque según él su familiar no quiere que lo llamemos. Juicio de realidad conservado, se respeta la decisión del paciente.

PLAN:

Mantengo tratamiento psicofarmacológico pautado. Pendiente de contactar con CSM de área de referencia para coordinación y para saber cuándo le corresponde el tratamiento inyectable y en qué dosis. Mantenemos el seguimiento”.

En el transcurso de la tarde del día 21 de enero de 2022, comenzó a presentar fiebre franca y un leve empeoramiento de la insuficiencia respiratoria, obteniéndose muestras sanguíneas para cultivo microbiológico. Se objetivó un declive progresivo y fluctuante de la función respiratoria a lo largo de los días 22 y 23 de enero de 2022, siendo valorado en varias ocasiones por el personal de guardia y procediéndose a ajustar el tratamiento.

Con fecha 24 de enero de 2022, es valorado por la Unidad de Hipertensión Pulmonar. Presentado el caso en sesión médico-quirúrgica multidisciplinar compuesta por Cardiología, Neumología, Radiodiagnóstico y Cirugía Cardíaca, se considera que es un paciente candidato para la cirugía desde el punto de vista anatómico, pero no candidato en ese momento por su inestabilidad clínica, condicionada por la comorbilidad, las dudas sobre la malignidad del nódulo pulmonar y la infección por coronavirus.

Durante el fin de semana, el paciente presenta importante deterioro clínico y episodio febril el 23 de enero. con temperatura de 37.8. Con agudización de insuficiencia respiratoria. Llegando a

precisar filtmask a 13Lpm (por protocolo del hospital no se puede colocar mascarilla ventimask).

Regular estado general, con discurso no comprensible, flapping ++++. Respiratoriamente taquipnéico a 24rpm, esfuerzo respiratorio, a la auscultación, importantes crepitantes secos bilaterales. Cardiológico, tonos rítmicos. Por empeoramiento respiratorio, se solicita prueba de gasometría arterial, analítica sanguínea con reactantes de fase activa y nueva radiografía de tórax. Se ajustan inhaladores de rescate, aunque no impresiona de broncoespasmo en ese momento. Se inicia dexametasona. Se mantiene el resto del tratamiento.

Por la tarde es valorado de nuevo por la unidad.

Empeoramiento marcado a lo largo de la mañana. En ese momento, con franco deterioro del nivel de conciencia e importante trabajo respiratorio, saturando 96% con reservorio, tensión arterial 90/50 mmHg y frecuencia cardíaca 100 lpm. Importante sequedad de piel y mucosas. Impresiona de gravedad. Se comenta el caso con la UCI, Medicina Intensiva, decidiéndose que el paciente no es candidato a intubación orotraqueal-ventilación mecánica invasiva, por la comorbilidad y el fracaso grave del ventrículo derecho.

“Plan:

- Comentado con su hermana la gravedad de la situación actual (vive en Barcelona, va a viajar a Madrid en las próximas horas...)”.

Se trata de un paciente con PCR +para COVID hace 10 días, que ese día podría desaislarse dentro de los protocolos COVID-19. Sin embargo, en ese momento, tras el deterioro respiratorio y fiebre el día anterior, no es descabellado pensar que pueda tratarse de una

evolución tardía de la infección respiratoria por COVID-19 Vs infección bacteriana sobreañadida. Obtener esa tarde nueva PCR para coronavirus y obtener gasometría arterial en 2 horas. Comentado con la Unidad Coronaria. Reevaluación a lo largo de la tarde.

El día 25 de enero 2022, presenta empeoramiento progresivo con aumentos de láctico e hipotensión, pese al incremento de drogas vasoactivas. Posteriormente, presenta episodio de fibrilación ventricular que requiere de hasta 4 desfibrilaciones, con salida en asistolia. Se inician maniobras de reanimación cardiopulmonar, pero ante la irreversibilidad del cuadro, se detienen maniobras, produciéndose el *exitus* del enfermo a las 02:50 horas del 26 de enero de 2022. Se intenta contactar de forma reiterada sin éxito con los familiares.

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

Se ha incorporado al expediente la historia clínica del paciente del Hospital Universitario 12 de Octubre (folios 55 a 145).

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 81 de la LPAC, se ha incorporado al expediente un primer informe del jefe del Servicio de Cardiología del Hospital Universitario 12 de Octubre, de 25 de marzo de 2022, en el que refiere que el paciente *“era portador de una enfermedad extremadamente grave, en un estadio muy avanzado, complicada su situación general por comorbilidades importantes, lo que le confería una especial fragilidad, por lo que el fatal desenlace era posible, incluso probable... La atención prestada a D. ... fue en todo momento diligente y adecuada”*.

Además, el informe añade que *“la información clínica pertinente era transmitida a D...de acuerdo a su voluntad, siendo él el que la transmitía a su familia, tal como se expresa en la reclamación. Así se hizo en tanto su situación psicopatológica era estable, con buena conciencia de la enfermedad y juicio de la realidad conservado, según sus médicos responsables y concordante con valoración hecha por el Servicio de Psiquiatría. Al producirse el deterioro clínico, se instauraron todas las medidas terapéuticas necesarias. Desde ese momento, dada la gravedad y la situación del paciente que, entre otras cosas, comprometía su capacidad de juicio, se informa telefónicamente a la familia, como consta en la historia clínica electrónica”*.

Con fecha 24 de febrero de 2023, se emite un segundo informe en el que, entre otras consideraciones, se señala que *“...El paciente fue informado verbalmente de las actuaciones que se estaban llevando a cabo y que manifestó entender. Sirva como ejemplo el hallazgo de positividad en la prueba de detección COVID, que motivó el traslado a una zona de hospitalización diferenciada, lo que el paciente entendió y transmitió a sus familiares, como queda recogido en la reclamación.*

El paciente expresó su deseo de ser él el único informado y el transmisor de la información al resto de sus familiares. Así se respetó hasta el día 24 de enero en que el deterioro clínico comprometía su capacidad para comprender y, de forma añadida, de transmitir la información”.

Además, y respecto al retraso de diagnóstico alegado, el informe indica que *“el cuadro de deterioro clínico fue brusco y de rápida progresión al fallo multiorgánico. Este comportamiento no es inusual, máxime en las circunstancias de extrema gravedad que venían configuradas por la enfermedad basal del paciente. De hecho, es esa situación de gravedad la que motivó su ingreso, agravada por la infección COVID”*.

También consta en el expediente el informe de la Unidad Multidisciplinar de Hipertensión Pulmonar, sin fechar, en el que se relata la evolución clínica del paciente durante su estancia hospitalaria y se concluye que *“respecto a las dudas acerca del motivo del fallecimiento, en ninguno de los cultivos realizados se obtuvieron aislamientos microbiológicos. No obstante, la sospecha clínica en base a las pruebas complementarias realizadas mantiene como diagnóstico de presunción más probable el shock séptico de origen bacteriano...La sobreinfección bacteriana es una causa descrita común de empeoramiento respiratorio en los pacientes con infección respiratoria por coronavirus. En cualquier caso, el shock séptico tiene una mortalidad global cercana al 50%. Adicionalmente, en pacientes con patologías previas graves, especialmente insuficiencia cardíaca y/o respiratoria, condiciona el fallecimiento en la mayoría de los casos”*.

Con fecha 24 de febrero de 2023, emite informe el jefe del Servicio de Psiquiatría del centro hospitalario, en el que relata la atención dispensada al paciente por el referido servicio y concluye que *“el paciente podía actuar de manera libre y responsable, en base a su autonomía, pues no presentaba clínica psiquiátrica que le impidiera entender la información de su situación clínica, así como entender y decidir sobre los diferentes procedimientos diagnósticos y terapéuticos que se plantearan llevar a cabo”*.

El 23 de febrero de 2023 la aseguradora del SERMAS informa que el siniestro carece de cobertura en la póliza suscrita.

Con fecha 26 de diciembre de 2023, emite informe la Inspección Sanitaria que, tras recoger los antecedentes del caso y exponer referencias bibliográficas y las consideraciones médicas oportunas, concluye que la asistencia dispensada se ha ajustado a la *lex artis*.

Instruido el procedimiento y mediante oficio de 19 de febrero de 2024, se otorga audiencia a los reclamantes quienes, por medio de su

abogado, formulan alegaciones mediante escrito presentado el 21 de febrero de 2024, en el que se indican que el procedimiento ya está en el Tribunal Superior de Justicia, habiendo sido formalizada la demanda, ratifican el contenido de su reclamación inicial y refieren que, en cuanto a la supuesta llamada a los tres teléfonos que figura reflejada en la historia clínica, *“el primer teléfono era imposible una respuesta, ya que se trataba del teléfono del hermano difunto. El segundo teléfono es el teléfono de la hermana del fallecido, ..., el mismo aparece erróneo, ya que el correcto es ...El tercer teléfono es el de la sobrina del fallecido, ..., a este teléfono sí que llamaron dos veces de madrugada, pocas horas antes del fallecimiento”*.

Además, el escrito indica que *“en el Hospital Universitario 12 de Octubre conocían la grave minusvalía psiquiátrica que padecía el paciente (+66%), y el mismo tenía evidentemente una limitación que le hacía subsidiario de no tomar decisiones medicas sin consultar con la familia, ya que el mismo necesitaba de ayuda para decidir”*.

Finalmente, el 31 de julio de 2024, la viceconsejera de Sanidad y directora general del Servicio Madrileño de Salud fórmula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al considerar que la asistencia sanitaria se adecuó a la *lex artis* y no existe antijuridicidad en el daño que se reclama, por lo que no concurren los presupuestos necesarios para la declaración de responsabilidad patrimonial.

CUARTO.- Por escrito de la consejera de Sanidad, con registro de entrada en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid el día 22 de agosto de 2024, se formuló la preceptiva consulta.

Correspondió el estudio del presente expediente 581/24 al letrado vocal D. Francisco Javier Izquierdo Fabre, que formuló y firmó la propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 3 de octubre 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 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. 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 respectivo padre y hermano. Acreditan el parentesco con copia del libro de familia correspondiente. Actúan por medio de abogado, con poder conferido al efecto e incorporado al expediente administrativo.

Además, en cuanto a la falta de información denunciada, y tal y como señalábamos en el Dictamen 616/21, de 23 de noviembre, el titular del derecho a la información es el propio paciente como expresa con claridad el artículo 5.1 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre. No obstante, el mismo precepto continúa en los siguientes términos: *“También serán informadas las personas vinculadas a él, por razones familiares o de hecho, en la medida que el paciente lo permita de manera expresa o tácita”*.

En virtud del citado precepto los familiares, siempre que no haya una manifestación contraria por parte del paciente, tienen derecho a ser informados del estado y evolución del enfermo, y más especialmente, cuando les correspondiera a ellos prestar el consentimiento dado el deterioro cognitivo o la incapacidad del enfermo, causas que, como veremos no concurren en el presente supuesto. Así se consideró también en nuestro Dictamen 34/17 de 26 de enero y por el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, en su Dictamen 96/15 de 11 de marzo, aunque matizaba que había que diferenciar este derecho a la información de la prestación de consentimiento informado, que solo correspondía al paciente y que, excepcionalmente, se puede admitir que lo presten los familiares en los casos previstos en el artículo 9 de la Ley 41/2002. Por tanto, los reclamantes parientes sí estarían legitimados para reclamar por la falta de información que denuncian.

Ahora bien, sin perjuicio de que señalaremos posteriormente en relación con dicha información suministrada en el curso del proceso clínico del paciente, cabe indicar que los reclamantes también alegan la vulneración de la Ley 41/2002, en cuanto a la falta de algún documento de consentimiento informado, *“pues no consta que el tratamiento recibido por el paciente tuviera ningún tipo de soporte ni haya sido comunicado ni al mismo ni a la familia”*.

Al respecto, cabe recordar que, tal y como viene señalando esta Comisión Jurídica Asesora (dictámenes 485/20, de 27 de octubre, y 135/24, de 14 de marzo, entre otros muchos), los familiares no tienen derecho a reclamar sobre el documento de consentimiento informado y por la falta de información dada a su familiar fallecido, ya que se trata de un derecho personalísimo del propio paciente, que únicamente a él afecta, para haber decidido someterse a un tratamiento u operación concreta.

En cuanto a la consideración de la falta del documento de consentimiento informado como un daño personalísimo, esta se deduce del citado artículo 5.1 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (en adelante, Ley 41/2002), según el cual el titular del derecho a la información es el propio paciente. También el Tribunal Constitucional consideró en su Sentencia 37/2011, de 28 de marzo, que la privación de la posibilidad de decidir de forma voluntaria y consciente su sometimiento a una intervención quirúrgica es una vulneración de la integridad física y moral del paciente. Y, precisamente, por tratarse de un daño infligido al paciente, no cabe que los familiares lo reclamen, ya que carecen de legitimación activa para ello. Y ello porque el consentimiento informado supone *“la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades después de recibir la información adecuada, para que tenga lugar una actuación que afecta a la salud”* en los términos del artículo 3 de la Ley 41/2002.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid, toda vez que la asistencia sanitaria que consideran incorrecta se prestó en el Hospital Universitario 12 de Octubre, centro sanitario que forma parte de la red sanitaria pública de la Comunidad de Madrid.

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 26 de enero de 2022, por lo que la reclamación, presentada el día 25 de enero de 2023, está formulada dentro del plazo legal.

En cuanto al procedimiento, se observa que se han recabado los informes de los servicios de Cardiología y de Psiquiatría, así como de la Unidad Multidisciplinar de Hipertensión Pulmonar del Hospital Universitario 12 de Octubre, de acuerdo con lo previsto en el artículo 81 de la LPAC, y se ha incorporado el informe de la Inspección Sanitaria; se ha conferido el oportuno trámite de audiencia a los interesados y, finalmente, se ha redactado la propuesta de resolución que, junto con el resto del expediente, ha sido remitida a esta Comisión Jurídica Asesora para su dictamen preceptivo.

Cabe señalar que, si bien los reclamantes aluden de modo somero en su escrito inicial a una posible infección nosocomial del paciente, no consta que se haya emitido informe por parte del Servicio de Medicina Preventiva del centro hospitalario al respecto. Ahora bien, además de señalar que los interesados, en trámite de alegaciones, ni reseñan tal omisión ni reiteran el citado reproche, centrando su reclamación en el defecto de información alegado, estimamos que existen suficientes elementos de juicio en el expediente para la elaboración del presente dictamen, sin que se necesaria la retroacción del procedimiento por tal causa, máxime tomando en consideración el contexto hospitalario en el que se desarrolla el proceso clínico del paciente, todavía en situación de pandemia por la COVID-19.

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”*.

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 recuerda la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de mayo de 2016 (recurso 1153/2012) *“que cuando se trata de reclamaciones derivadas de actuaciones sanitarias, la doctrina jurisprudencial viene declarando que no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable), sino que es preciso acudir al criterio de la lex artis como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente, de manera que, si el servicio sanitario o médico se prestó correctamente y de acuerdo con el estado del saber y de los medios disponibles, la lesión causada no constituiría un daño antijurídico”*.

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.

Ciertamente ya hemos adelantado la existencia del daño moral de los reclamantes por el solo hecho del fallecimiento de su familiar, que imputan a un retraso en el diagnóstico y el abordaje de la patología infecciosa del paciente, con el desarrollo de un fallo multiorgánico, que provocó su fallecimiento. De igual modo, los reclamantes alegan la infracción de su derecho a la información, en los términos ya señalados.

Así las cosas, procede analizar los reproches de las 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. Además, como recuerda, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de marzo de 2020 (recurso 829/2017) *“las alegaciones sobre negligencia médica deben acreditarse con medios probatorios idóneos, como son las pruebas periciales médicas, pues estamos ante una cuestión eminentemente técnica y este Tribunal carece de los conocimientos técnicos-médicos necesarios, por lo que debe apoyarse en las pruebas periciales que figuren en los autos, bien porque las partes hayan aportado informes del perito de su elección al que hayan acudido o bien porque se hubiera solicitado la designación judicial de un perito a fin de que informe al Tribunal sobre los extremos solicitados”*.

Pues bien, en este caso los reclamantes, a quienes incumbe la carga de la prueba, no han incorporado al procedimiento ningún tipo de acreditación de que la atención que le fue dispensada a su familiar fuera incorrecta o inadecuada, sin que sirvan a este propósito las afirmaciones contenidas en el escrito de reclamación, sin sustento probatorio alguno.

Por el contrario, los informes médicos que obran en el expediente, contrastados con la historia clínica, coinciden en señalar que el cuadro de deterioro clínico del paciente fue brusco y de rápida progresión, como consecuencia de la gravedad de su situación basal, lo que derivó en un fallo multiorgánico. De igual modo, y en cuanto a la falta de información a los familiares alegada, de la historia clínica y de la evaluación psiquiátrica del paciente se infiere que este era plenamente capaz, y no presentaba clínica psiquiátrica que le

impidiera entender la información sobre su situación clínica, siendo decisión suya no informar a los familiares al respecto.

En este sentido resulta relevante lo informado por la Inspección Sanitaria, dada la importancia que en línea con la jurisprudencia solemos otorgar a su informe ya que su fuerza de convicción deviene de su profesionalidad, objetividad e imparcialidad respecto del caso y de las partes [así, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 26 de julio de 2018 (recurso 768/2016)].

Así, en cuanto al núcleo central de la reclamación, es decir, la supuesta falta de información a los familiares, que consideran que el fallecido padecía una grave minusvalía psiquiátrica que le hacía subsidiario de no tomar decisiones medicas sin consultar con la familia, refiere la Inspección Sanitaria que el paciente *“fue informado verbalmente en todo momento de las actuaciones que se estaban llevando a cabo y que manifestó entender; como , por ejemplo, el hallazgo de positividad en la prueba de detección COVID, que motivó el traslado a una zona de hospitalización diferenciada, hecho que entendió y transmitió a sus familiares. El Sr. ... manifestó su deseo de ser él el único informado y el transmisor de la información a sus familiares. Este deseo fue escrupulosamente respetado hasta el día 24 de enero de 2022 en que el deterioro clínico comprometía su capacidad para comprender y, por ende, transmitir la información, siendo en dicho momento cuando los responsables asistenciales iniciaron el contacto con los familiares, quedando constancia en la historia clínica electrónica de que en dicho día 24 de enero de 2022 se procedió a informar a la familia”*.

En este sentido, respecto a la limitación del paciente para una adecuada comprensión de su situación clínica, la historia clínica deja constancia de que, en la evaluación realizada por el Servicio de Psiquiatría el 14 de enero de 2024, se refleja que el paciente presenta

“contacto normalizado, no se aprecia sintomatología defectual significativa. Me explica correctamente el motivo de ingreso...”, haciendo constar en la exploración psicopatológica que presenta “juicio de realidad conservado. Buena conciencia de enfermedad”.

Además, la propia historia clínica refleja que es decisión del paciente no informar a los familiares, como atestigua la nota de evolución del día 21 de enero de 2022: *“le pedimos al paciente teléfono de familiar y comenta que no nos lo da, porque según él su familiar no quiere que lo llamemos. Juicio de realidad conservado, se respeta la decisión del paciente”.*

Al respecto, cabe recordar que, como ya recogíamos anteriormente, el artículo 5.1 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre determina que *“también serán informadas las personas vinculadas a él, por razones familiares o de hecho, en la medida que el paciente lo permita de manera expresa o tácita”.*

Con respecto al supuesto retraso en el diagnóstico y tratamiento de la patología infecciosa del paciente, la Inspección Sanitaria alude a la complicada situación basal del paciente como factor determinante, pues *“padecía un cuadro de hipertensión pulmonar tromboembólica crónica, una patología extremadamente infrecuente y de enorme gravedad, que origina insuficiencia cardiaca e insuficiencia respiratoria grave. Ante este cuadro el tratamiento de elección es la tromboendarterectomía pulmonar, cirugía que requiere circulación extracorpórea y de alta complejidad técnica. A esto hay que añadir que el Sr. presentaba otras condiciones crónicas que gravaban su situación: enfermedad pulmonar obstructiva crónica fenotipo enfisema grave, esquizofrenia y hábito tabáquico activo. Adicionalmente, durante el estudio de su hipertensión pulmonar tromboembólica crónica se descubrió un nódulo pulmonar con características sospechosas de malignidad”.*

Los informes obrantes en el expediente coinciden en señalar que, a la vista de la referida situación basal, y el hecho de resultar positiva la prueba PCR realizada al paciente al ingreso, se decidió el inicio del tratamiento con Remdesivir intravenoso, como tratamiento profiláctico para complicaciones e infecciones graves por SARS-CoV-2, mientras se realizaban las pruebas tendentes a determinar la operabilidad de la hipertensión pulmonar tromboembólica crónica diagnosticada al paciente. En este sentido, no fue hasta el día 25 de enero de 2022 cuando se presentó su caso en sesión médico-quirúrgica multidisciplinaria compuesta por Cardiología, Neumología, Radiodiagnóstico y Cirugía Cardíaca, decidiéndose que se consideraba un paciente candidato para la cirugía desde el punto de vista anatómico, pero no candidato en ese momento, por su inestabilidad clínica, condicionada por la comorbilidad, las dudas sobre la malignidad del nódulo pulmonar y la infección por coronavirus.

Esta actitud expectante resulta avalada por el informe de la Inspección Sanitaria, para quien *“este comportamiento no es inusual, máxime en las circunstancias de extrema gravedad que venían configuradas por la enfermedad basal del paciente; siendo esa situación de gravedad la que motivó su ingreso, agravada por la infección COVID”*.

En todo caso, como ya señalábamos anteriormente, coinciden también todos los informes en destacar la rápida progresión del deterioro clínico del paciente, sin que se pueda atribuir con certeza, dado que en ninguno de los cultivos realizados se obtuvieron aislamientos microbiológicos, a un shock séptico de origen bacteriano, o bien secundario a la infección por coronavirus. En este sentido, la Inspección Sanitaria destaca que *“la sobreinfección bacteriana es una causa descrita común de empeoramiento respiratorio en los pacientes con infección respiratoria por coronavirus. En cualquier caso, el shock*

séptico tiene una mortalidad global cercana al 50% que, en pacientes con patologías previas graves, especialmente insuficiencia cardiaca y/o respiratoria, condiciona el fallecimiento en la mayoría de los casos”.

Al respecto cabe recordar que para evaluar la corrección de una concreta práctica médica hay que estar a la situación y síntomas del momento en que se realiza esta. Ello se traduce en que se deben aplicar a los pacientes todos los medios disponibles para su diagnóstico y tratamiento. Esta obligación de medios debe entenderse ceñida al contexto del momento y las circunstancias en que se efectúa la asistencia, de modo que, en este caso, no debemos olvidar que nos encontramos ante una enfermedad nueva que, en las fechas de la asistencia sanitaria al paciente, alcanzó la consideración de pandemia y que puso en un grado de tensión máxima al sistema sanitario, provocando decenas de miles de fallecidos.

Ante dicho escenario resulta imposible desvincular un caso, como el presente, de la situación que se experimentó durante la pandemia, tal y como ha indicado esta Comisión Jurídica Asesora entre otros, en su Dictamen 177/22, de 29 de marzo y por el Consejo Consultivo de Andalucía en sus dictámenes 424/21, de 1 de junio y 100/22, de 10 de febrero.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial por falta de legitimación activa de los reclamantes y al no

haberse acreditado vulneración de la *lex artis* en la asistencia sanitaria dispensada.

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 3 de octubre de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 592/24

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid