

Dictamen n.º: **779/24**

Consulta: **Consejera de Sanidad**

Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**

Aprobación: **12.12.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 12 de diciembre 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 Dña., por los daños sufridos como consecuencia de la asistencia prestada por el Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz en la exéresis de un lipoma.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito presentado en el registro del Ministerio de Política Territorial y Función Pública el día 25 de febrero de 2022 dirigido al Servicio Madrileño de Salud (SERMAS), la interesada anteriormente citada, representada por el abogado firmante del escrito, formula reclamación de responsabilidad patrimonial (folios 1 a 13 del expediente administrativo) en el que pone de manifiesto que el día 19 de abril de 2021, ingresó en el Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz para una cirugía programada consistente en exéresis de lipoma supraclavicular.

Refiere que durante la intervención se produjo un incendio y que sufrió quemaduras de segundo grado que tuvieron que ser tratadas por la jefa de Cirugía Plástica del citado centro, así como por los responsables de Oftalmología (para tratar los daños en los ojos por la deflagración) y de Otorrinolaringología, para tratar las quemaduras sufridas en las fosas nasales y parte de la garganta. Tras la intervención, la reclamante quedó ingresada en la UCI hasta el día siguiente y fue dada de alta hospitalaria el día 27 de abril de 2021.

Según el escrito de reclamación, a la fecha de presentación del mismo, la paciente continúa en seguimiento y tratamiento por los Servicios de Cirugía Plástica, Oftalmología, Otorrinolaringología, Psiquiatría y Psicología Clínica porque, además del daño estético sufrido por las quemaduras en el rostro y la espalda, sufre un trastorno psicológico por estrés postraumático y ansiedad reactiva.

La reclamante alega que, en el momento de la intervención, era directora de estrategia de una empresa, con un *“altísimo grado de exigencia y responsabilidad”*, por lo que intentó reintegrarse a su puesto de trabajo en junio de 2021, *“si bien el intento fue en vano pues la gravedad de sus lesiones psicológicas era absolutamente incompatible con un puesto de mando empresarial de semejante responsabilidad y exigencia”* que requería un estado de ánimo del que la reclamante carecía por completo, por lo que en agosto de 2021 el médico de cabecera y el psiquiatra prescribieron la baja laboral. Señala que el día 21 de octubre de 2021, mientras se encontraba de baja laboral, fue despedida por su empresa, lo que aumentó, más si cabe, el daño psicológico sufrido.

Expone que, como consecuencia del despido, ha pasado a percibir 986,53 euros mensuales, frente a los 2.621,92 euros que cobraba en su empresa, justo antes del accidente.

La interesada no cuantifica el importe de la reclamación, que cifra provisionalmente en 120.000 euros, sin perjuicio de su posterior ajuste y acompaña con su escrito copia de la escritura de poder otorgado a favor del representante, firmante del escrito, fotografías de la reclamante antes y después del accidente sufrido durante la intervención y posterior recuperación, informes médicos, partes de baja, carta de despido de fecha 21 de octubre de 2021, acta de conciliación firmada con su empresa el día 23 de noviembre de 2021 y, finalmente, copia de la nómina correspondiente al mes de agosto de 2021 (folios 14 a 70).

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

La reclamante, de 44 años de edad en el momento de los hechos, presentaba como antecedentes personales más relevantes, alergia a penicilinas, una cirugía previa (apendicetomía) e historia clínica de dolor a nivel de columna cervical y lumbar, irradiado a extremidades derechas. Sin antecedentes psiquiátricos, si bien había estado en seguimiento por Psicología en la infancia y luego durante la edad adulta. El día 19 de abril de 2021 acudió de forma programada al Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz para exéresis de un lipoma en el hombro. Dicho lipoma había sido diagnosticado tras realización de ecografía de partes blandas, en la región laterocervical derecha, identificando un área...de aproximadamente 4 x 2.5 cm, sugerente de lipomatosis focal/lipoma parcialmente encapsulado.

Según el informe de quirófano, la paciente se posiciona en decúbito supino, estableciendo vía de acceso: “(...) *preparación del campo quirúrgico con clorhexidina alcohólica y secado completo antes de la colocación de los paños. Colocación de campo quirúrgico universal dos paños y dos sábanas de forma habitual, dejando expuesta*

únicamente el área de la lesión. Infiltración con anestésico local. (...) Incisión de 4 cm sobre el área lipomatosa (...).

Técnica de intervención: apertura de piel con bisturí frío y tejido celular subcutáneo con bisturí eléctrico. Identificación de tejido graso difuso no encapsulado...que se reseca en su totalidad utilizando el bisturí eléctrico monopolar. Se procede a hemostasia mediante electrocauterio con bisturí eléctrico...momento en el que se oye una explosión bajo la sábana que cubre la cabeza de la paciente y se visualiza fuego de llama amarilla que envuelve la parte anterior de la cabeza, en cuyo momento se procede a la retirada inmediata del campo quirúrgico, mientras la paciente se incorpora y el fuego se dirige a la parte posterior, sofocándose manualmente y con irrigación de la paciente con suero fisiológico y agua. Se destapa completamente a la paciente y se procede a evaluación de la misma por Anestesia. Cirugía Plástica y Oftalmología, quedando la paciente intubada por indicación de anestesia...; durante el incidente la paciente mantenía gafas nasales para oxigenoterapia y mascarilla de tela higiénica, tras el episodio de deflagración, se desconecta la oxigenoterapia externa y se procede a intubación orotraqueal”.

Posteriormente, la reclamante fue trasladada a la Unidad de Cuidados Intensivos, donde permanece en reanimación hasta el día 20 de abril de 2021. Se avisó a la familiar y se le informó presencialmente.

Ese mismo día, 19 de abril, un técnico del Servicio de Electromedicina acudió para valorar el equipo tras ser informados del incidente producido con un electrobisturí. Al día siguiente, 20 de abril, se realizó una reevaluación, obteniendo unos resultados dentro de los establecidos, indicando que el equipo estaba en “*perfectas condiciones de funcionamiento*”, según figura en el expediente.

La paciente fue valorada por el Servicio de Cirugía Plástica: “*a la exploración presenta quemaduras epidérmicas grado I en mejillas, dorso nasal, frente y mitad superior de espalda. STQ (Superficie Total Quemada): 5%...*”.

Asimismo, al sufrir daños en los ojos, fue valorada por el Servicio de Oftalmología: “*exploración física: Tarsos (placas de tejido conectivo denso, que ayudan a definir la forma del párpado y le brindan apoyo) con buen aspecto, no simblefaron (adhesión parcial o total de la cara interna del párpado al globo ocular), no partículas retenidas...No se aprecia queratitis punteada superficial ni defectos epiteliales...Juicio clínico: Causticación ocular leve en ambos ojos...*”.

Al día siguiente, 20 de abril, la paciente fue reevaluada por el Servicio de Cirugía Plástica:

“*Se confirma quemadura dérmica superficial grado IIA en mejillas, narinas y punta nasal, zona interciliar y región dorsal alta. STQ 3%.... Se informa a la paciente y familiar presencialmente, por nuestra parte puede irse de alta mañana. Pasaremos a valorar a la paciente antes del alta y aportar cita en consulta e instrucciones en domicilio*”.

Figura también nueva valoración por el Servicio de Oftalmología: “*no hiperemia, no defectos epiteliales...Solicitar nueva IC oftalmología previo al alta para valoración*”.

En la Unidad de Reanimación, se indica en el evolutivo en dicha fecha (20 de abril de 2021):

“*...Se retira sedoanalgesiaActualmente consciente, orientada. No focalidad neurológica...Sin anemización ni datos de hipoperfusión...Extubada sin incidencias. Actualmente saturación*

100% con cánulas nasales. No se observaron lesiones en vía aérea durante intubación por lo que se plantea extubación y se consigue sin incidencia alguna...Iniciamos tolerancia oral...En seguimiento por Cirugía Plástica...Quemaduras IIA en región facial y espalda. Acude también a valorarla otorrinolaringología por quemadura intranasal...Plan: Dada la situación clínica actual y la ausencia de datos de alarma, se decide alta a planta para continuar tratamiento según médicos responsables”.

El día 21 de abril de 2021, la paciente refirió otalgia y odinofagia de nueva aparición. Evaluada por Otorrinolaringología con hallazgos de “*quemadura en ambos vestíbulos nasales, en septum y en cara interna del ala nasal, sin ampollas. Otoscopia bilateral normal. No dificultad respiratoria, no otros síntomas añadidos*”.

Este mismo día fue valorada por Psiquiatría: «*la paciente relata que se encontraba dormida cuando despierta y se nota “en llamas” hasta que equipo quirúrgico consigue controlar la situación, quedando la paciente dormida nuevamente...Refiere que posteriormente se despierta en UVI recordando lo ocurrido...está con aumento de la ansiedad basal, reviviscencias con respecto a lo ocurrido, pensamientos constantes sobre las consecuencias y evolución de su estado actual...Comenta ha sido valorada por Cirugía Plástica, Otorrinolaringología y Oftalmología, siendo el pronóstico favorable en todos los casos*».

En la exploración psicopatológica se encuentra “*tranquila y abordable...Ansiedad basal aumentada reactiva a situación vital actual...Niega ideación, estructuración o planificación autolítica*”.

Tras su traslado a planta, la paciente presentó una evolución favorable hasta el alta, el día 27 de abril de 2021, manteniendo seguimiento durante el ingreso por los servicios citados. Como diagnósticos al alta se indican:

“- Lipoma.

- *Quemadura facial y dorsal tras deflagración durante el acto quirúrgico: quemadura dérmica superficial grado IIA en mejillas, narinas y punta nasal, zona interciliar y región dorsal alta.*
- *Causticación ocular leve ambos ojos.*
- *Quemadura superficial en vestíbulo nasal, septum y ala nasal.*
- *Trastorno por estrés postraumático vs ansiedad reactiva”.*

En el informe de alta hospitalaria, se indica que, reunida la Comisión de Riesgos del Paciente, concluye: “*Analizadas las circunstancias del evento adverso, se considera que pudo acontecer en el contexto de una cirugía ...en la que concurrieron tres componentes: el uso de electrobisturí, clorhexidina alcohólica como antisepsia cutánea previa a la incisión (antiséptico de elección para la prevención de la infección) y oxígeno en gafas nasales...Se descarta mal funcionamiento del bisturí que fue revisado por electromedicina tras el evento”.*

Tras el alta hospitalaria, el 27 de abril de 2021, la reclamante realizó seguimiento en Oftalmología, con fecha de alta en dicho servicio el 21 de julio de 2021; en el servicio de Psiquiatría, con alta por remisión el 4 de abril de 2022, en Cirugía Plástica, con alta el 21 de abril de 2022, indicando que la paciente no presenta secuelas en dicha fecha y no precisa tratamiento por parte de Cirugía Plástica y en el Servicio de Cirugía General y del Aparato Digestivo, con alta el día 1 de abril de 2022.

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

En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 81 de la LPAC, se ha incorporado al expediente un informe del jefe de Servicio de Cirugía General y del Aparato Digestivo del Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz que, con fecha 20 marzo de 2022, declara:

“Antes de pasar a la descripción de los hechos, quisiera recalcar que el al accidente sufrido por Dña (...) se comunicó como evento centinela. Al respecto, se realizó un análisis profundo de las causas que lo provocaron pudiendo concluir que (i) se respetaron los protocolos de seguridad aplicables; (ii) tras el evento, se realizó un seguimiento multidisciplinar cercano a la paciente para minimizar las consecuencias de las quemaduras sufridas; (iii) las quemaduras causadas solo fueron superficiales, quedando como única secuela en la espalda un área de entre 4-5 cm de tono ligeramente diferente sin cicatrices”.

El médico informante describe los hechos ocurridos así:

“Se programa una cirugía de resección de lipoma en la espalda bajo Anestesia Local (AL) más sedación.

Se coloca a la paciente en decúbito supino con ligera elevación del hombro a operar colocando un apoyo de silicona bajo ese hombro.

La asepsia se realiza de acuerdo a los protocolos aprobados con solución de clorhexidina alcohólica aplicada con una gasa.

La colocación de los paños se hace con paño fenestrado (“pañ de ojos”) y con paños para cubrir al resto de la paciente. Para poder tener acceso a la cabeza se cuelga el paño que cubre la cabeza del palo de sueros.

El anestesista seda a la paciente y se administra oxígeno por gafas nasales a 3 l/min.

Se prepara el bisturí eléctrico monopolar a una potencia de 35 (unidades) La paciente mantiene puesta su mascarilla.

Todo lo anterior se ajusta a los procedimientos aprobados y son la práctica normal.

Se inicia la cirugía y durante la misma se utiliza el bisturí eléctrico con normalidad.

Aproximadamente a los 20 min se termina la exéresis del lipoma y se procede a hacer hemostasia.

Al utilizar el bisturí eléctrico se produce una deflagración y la paciente se levanta entre llamas que van desde la espalda y rodean la cabeza de la misma.

Los cirujanos se aprestan a quitar los paños de la paciente y la anestesista desconecta el tubo de oxígeno por el cual se estaba desplazando la llama.

Se busca apagar el fuego con suero derramado por encima de la paciente.

Se anestesia a la paciente y se recaba la colaboración de otros especialistas (oftalmología, cirugía plástica) para atender a la paciente.

Se informa de manera inmediata a la familia”.

El informe añade:

“A pesar de lo llamativo del caso por desgracia es un acontecimiento que se produce con cierta frecuencia. En la literatura se habla de 600 casos en EEUU.

Para que se llegue a producir un fuego en quirófano hacen falta 3 cosas:

*Un comburente sobre el que prenda el fuego. Un origen del mismo:
Una chispa.*

Un ambiente mínimo de oxígeno que permita el fuego.

En nuestro caso podemos decir que el comburente es el alcohol evaporado de la solución alcohólica de clorhexidina. La chispa proviene del bisturí eléctrico y el aporte suplementario de oxígeno contribuyó a la combustión más potente de la llama.

No encontramos en este caso aspectos con realización deficiente o negligente.

Los procedimientos realizados se ajustan a la práctica habitual dictada por las distintas regulaciones.

Para la asepsia de la piel se debe utilizar el agente más eficaz que es la clorhexidina alcohólica.

La utilización del bisturí eléctrico monopolar es necesaria para para esta cirugía.

La aportación de oxígeno suplementario es de uso estándar en cualquier paciente bajo sedación o incluso sin ella.

Es posible que la colocación ligeramente elevada del hombro haya hecho que se acumule solución alcohólica entre la espalda de la paciente y la camilla. No podemos, no obstante asegurarlo ya que se secó de manera activa la solución”.

Se han incorporado, asimismo informes del Servicio de Oftalmología, de 21 de marzo de 2022, del Servicio de Cirugía Plástica,

de 21 de marzo de 2022, del Servicio de Otorrinolaringología, de 21 de marzo de 2022, del Servicio de Anestesiología, Reanimación y Tratamiento de Dolor, de 6 de abril de 2022, aunque la actuación de dichos servicios no es objeto de reproche por la reclamante.

Figura también un informe del responsable de Electromedicina del Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz que, con fecha 18 de abril de 2022 dice:

“El pasado día 19 de abril del 2021 sobre las 20:30 horas Electromedicina recibe una llamada en la cual nos indican que se había producido un incidente en el quirófano con un electrobisturí, un técnico se persono en los quirófanos de la FJD para ver que había sucedido y dejar el equipo bloqueado en quirófanos hasta analizar, revisar el equipo y ver las causas que habían ocasionado dicho incidente. Una vez personado el técnico se observa que el equipo presenta un buen estado de apariencia y pregunta que había sucedido, a lo que le contestan que había habido una llamarada en la zona de la cara del paciente al utilizar el electrobisturí, una vez analizada la situación se observa que dicha llamarada lo más probable es que se haya producido por el uso de un producto desinfectante en conjunto con un incremento del oxígeno en la zona y la chispa producida por el electrobisturí ha causado la deflagración. Los datos del electrobisturí son número de inventario FJDE08395, marca COVID!EN, modelo VLFT10GEN, número de serie T6K09929DX, la puesta en marcha se realizó el 23/11/ 2017, siendo el suministrador MEDTRONIC IBERICA S.A. Fue revisado por la empresa EIFFAGE el 26/11/2017.

Con fecha 20/04/2021 como responsable de electromedicina subo a quirófano sobre las 08:15 horas, hable con la supervisora y veo el estado del equipo, doy orden para que se vuelva a revisar el equipo, antes de ser revisado el equipo mi impresión coincide con la

percepción que teníamos sobre el incidente. El técnico de HERMED, procede a hacer la revisión del equipo a las 10:00 horas aproximadamente, donde se revisan las potencias, fugas de RF y CA, resistencia de tierra, et c. Obteniendo unos resultados dentro de los establecidos lo que indica que el equipo está en perfectas condiciones de funcionamiento.

Una vez analizado todo esto la conclusión a la cual llegó del incidente es que ha sido debido a la utilización de un desinfectante con un incremento en la zona de oxígeno que ha favorecido la deflagración al utilizar el electrobisturí”.

Consta, asimismo, la emisión de informe por la Inspección Sanitaria, de 30 de agosto de 2023, que, tras un análisis de los hechos, concluye:

“Por todo lo anterior, se concluye que no existe evidencia de que la asistencia prestada a Dª (...) en el Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz haya sido inadecuada, pero a pesar de esto, la paciente sufrió un daño que no está obligada a soportar”.

El día 26 de octubre de 2023, el representante de la reclamante se interesa por el estado de tramitación del procedimiento.

El día 21 de noviembre de 2023, se requiere al representante del reclamante para aporte fotografías de esta tras el alta, toda vez que las fotografías aportadas corresponden con la evolución de las quemaduras.

Con fecha 21 de noviembre de 2023, el representante de la reclamante presenta escrito dando cumplimiento al requerimiento y aportando un informe pericial de valoración del daño corporal que concluye que la reclamante “*ha curado en 350 días, de ello 1 día de perjuicio particular muy grave, 8 días de perjuicio particular grave, 256*

días de perjuicio particular moderado y 85 días de perjuicio básico". El informe indica que los desbridamientos, curas y apósitos en quemaduras del 5% de la superficie corporal supone una intervención quirúrgica del grupo III y, en relación con las secuelas, indica 14 puntos de secuelas por perjuicio estético de grado medio.

A instancia de la compañía aseguradora del SERMAS, el día 19 de diciembre de 2023, se emite un informe pericial de valoración del daño corporal que cifra la cuantía total de estos en 26.265,14 euros, cantidad resultante de la suma de 16.664,61 euros por lesiones temporales y 9.600,53 euros por 10 puntos de secuelas de perjuicio estético.

En la valoración de las lesiones temporales, el informe tiene en cuenta:

"Se contemplan como días de estabilidad lesional, desde 19.04.2021, fecha en que se produce la quemadura, hasta 04.04.2022 fecha del alta en psiquiatría (motivo de la 2º baja laboral). De estos días, se consideran muy grave, el que permaneció en UCI, 20.04.2021, graves los que permaneció ingresada del 21.04.2021 al 27.04.2021 y moderados los que permaneció de baja laboral, del 19.04.2021 al 08.06.2021 y del 31.08.2021 al 01.02.2022 (fecha del ultimo parte)".

El 22 de febrero de 2024, el representante de la reclamante vuelve a interesarse por el estado de tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial. Solicitud que reitera el día 16 de abril de 2024.

Con fecha 19 de abril de 2024, la instructora del procedimiento de responsabilidad patrimonial requiere a la reclamante para que aporte parte de alta respecto al proceso clínico objeto de reclamación.

En respuesta al anterior requerimiento, el día 24 de abril siguiente, el representante de la reclamante presenta escrito al que acompaña informe de alta médica de 4 de abril de 2022 del Servicio de Psiquiatría del Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz, así como el informe de alta laboral de 12 de abril de 2022.

El día 5 de junio de 2024, el representante de la reclamante presenta nuevo escrito preguntando por el estado de tramitación del procedimiento.

Con fecha 23 de julio de 2024, la gerente adjunta del Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz comunica al SERMAS el fracaso de la negociación mantenida con la reclamante en la que se ofrecía a esta, de acuerdo con el informe de valoración del daño corporal, de 7 de junio de 2024, realizado a instancia del SERMAS, un importe de 26.703,38 euro, que corrige su valoración anterior al atender al parte de alta laboral de 12 de abril de 2022.

Notificado a la reclamante el trámite de audiencia, el día 1 de octubre de 2024 el representante de esta presenta escrito de alegaciones en el que manifiesta su disconformidad con el informe pericial elaborado a instancia del SERMAS y solicita una indemnización de 39.358,06 euros en concepto de daño corporal y 40.000 euros por daños morales. Aporta con su escrito copia de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 24 de abril de 2024 que, en un supuesto muy similar al sufrido por la reclamante, una mujer de 43 años que, también en el curso de una intervención quirúrgica de lipoma en la región posterior del cuello, sufrió quemaduras en la cara, cuello y cuero cabelludo por el incendio de un bisturí eléctrico y que reconoció a la recurrente una indemnización de 220.000 euros. Además, aporta un informe pericial de valoración del daño corporal que cifra los daños en 39.358,06 euros, cantidad resultante de la suma de 21.451,31 euros en concepto de lesiones

temporales (123,55 euros por un día de perjuicio personal particular muy grave; 741,28 euros por ocho días de perjuicio personal particular grave; 3.150,1 euros por 85 días de perjuicio personal básico y 988,38 euros por intervención quirúrgica del grupo III consistente en desbridamiento, curas y apósticos en quemaduras del 5% de la superficie corporal) y 17.906,75 euros por 14 puntos de perjuicio estético de grado medio.

El día 26 de septiembre de 2024, la gerente adjunta del Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz presenta escrito en el que insiste en que los daños sufridos por la reclamante deben valorarse en 26.703,38 euros.

Con fecha 23 de octubre de 2024 la viceconsejera de Sanidad y directora general del Servicio Madrileño de Salud formula propuesta de resolución que estima parcialmente la reclamación e indemniza a la reclamante con 26.703,38 euros.

CUARTO.- Por escrito del consejero de Sanidad con registro de entrada en la Comisión Jurídica Asesora el día 7 de noviembre de 2024 se formuló preceptiva consulta a este órgano.

Ha correspondido la solicitud de consulta del presente expediente, registrada en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid con el nº 751/24, a la letrada vocal Dña. Rocío Guerrero Ankersmit que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada, por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 12 de diciembre de 2024.

El escrito de solicitud de dictamen preceptivo está acompañado de documentación, adecuadamente numerada y foliada, que se considera suficiente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros, 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, iniciado a instancia de parte interesada según consta en los antecedentes, se regula en la LPAC de conformidad con su artículo 1.1, con las particularidades previstas para los procedimientos de responsabilidad patrimonial en los artículos 67, 81 y 91. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo sucesivo, LRJSP), cuyo capítulo IV del título preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al haber recibido la atención sanitaria objeto de reproche. Actúa debidamente representada por letrado.

Se cumple, igualmente, la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid, por cuanto el daño cuyo resarcimiento se pretende fue supuestamente causado por el Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz, centro concertado con la Comunidad de Madrid. A este respecto esta Comisión viene reconociendo la legitimación de la Comunidad de Madrid en los supuestos en los que la asistencia sanitaria se presta en centros concertados siguiendo el criterio mantenido por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en sentencias como la de 14 de marzo de 2013 (rec. 1018/2010).

En esta misma línea se sitúa la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Canarias (Santa Cruz de Tenerife) de 22 de mayo de 2019 (rec. 68/2019) que, tras destacar que la LPAC no recoge una previsión similar a la disposición adicional 12^a de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, considera que, en los casos en los que la asistencia sanitaria a usuarios del Sistema Nacional de Salud es prestada por entidades concertadas con la Administración (como era el caso), se trata de sujetos privados con funciones administrativas integrados en los servicios públicos sanitarios, por lo que no es posible que se les demande ante la jurisdicción civil ya que actúan en funciones de servicio público.

En lo relativo al plazo de presentación de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.1 de la LPAC el derecho a reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de manifestarse el efecto lesivo y de que se haya determinado el alcance de las secuelas.

En el presente caso, ocurridos los hechos por los que reclama el día 19 de abril de 2021, siendo dada de alta hospitalaria el día 27 de abril siguiente, no existe duda alguna de que la reclamación

presentada el día 25 de febrero de 2022 está formulada en plazo, con independencia de la fecha de la estabilización de las secuelas.

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 procedural y, así, se ha solicitado el informe preceptivo previsto en el artículo 81 de la LPAC, esto es, al Servicio de Cirugía General y Digestivo del Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz, así como a los servicios de Oftalmología, Cirugía Plástica, Otorrinolaringología, Anestesiología, Reanimación y Tratamiento de Dolor y del responsable de Electromedicina del citado centro hospitalario.

Se ha incorporado al expediente la historia clínica de la paciente en el citado centro hospitalario y consta haberse solicitado informe a la Inspección Sanitaria. Después de la incorporación de los anteriores informes, se ha cumplimentado el trámite de audiencia a todos los interesados. Tras la presentación de escrito por la reclamante y la gerente del Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz que se limita a ratificarse en sus anteriores escritos, se ha formulado propuesta de resolución estimatoria parcial de la reclamación, en la que se propone indemnizar con 26.703,38 euros.

Por tanto, debe concluirse que la instrucción del procedimiento ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

Se observa, no obstante, que se ha superado con creces el plazo de seis meses establecido en el artículo 91.3 de la LPAC para resolver y notificar la resolución. Como viene señalando este órgano consultivo de forma reiterada, debe recordarse de nuevo, a propósito de esta falta de resolución en plazo, el deber inexcusable de la Administración de actuar conforme a los principios de eficacia y celeridad. Ahora bien, como hemos mantenido en anteriores dictámenes, el transcurso del

plazo de resolución y notificación no exime a la Administración de su obligación de resolver expresamente y sin vinculación alguna con el sentido del silencio desestimatorio producido [artículos 24.1 y 24.3 b) de la LPAC], ni en consecuencia a esta Comisión Jurídica Asesora de dictaminar la consulta.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el art. 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 en su título preliminar, capítulo IV, artículos 32 y siguientes.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, por todas, las sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 23 de junio de 2021 (recurso de casación 8419/2019), 21 de marzo de 2018 (recurso de casación 5006/2016), de 11 de julio de 2016 (recurso de casación 1111/2015) y 25 de mayo de 2016 (recurso de casación 2396/2014), requiere:

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. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2007 (Recurso 10231/2003), con cita de otras muchas declara que “*es doctrina*

jurisprudencial consolidada la que sostiene la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado, o la de un tercero, la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público (Sentencias, entre otras, de 21 de marzo, 23 de mayo, 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996, 16 de noviembre de 1998, 20 de febrero, 13 de marzo y 29 de marzo de 1999)".

- 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 cabalmente causado por su propia conducta. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005 y las 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.- En la asistencia sanitaria, la responsabilidad patrimonial presenta singularidades derivadas de la especial naturaleza de ese servicio público. El criterio de la actuación conforme a la denominada *lex artis* se constituye en parámetro de la responsabilidad de los profesionales sanitarios, pues la responsabilidad no nace sólo por la lesión o el daño, en el sentido de daño antijurídico, sino que sólo surge si, además, hay infracción de ese criterio o parámetro básico. Obviamente, la obligación del profesional sanitario es prestar la debida asistencia, sin que resulte razonable garantizar, en todo caso, la curación del enfermo.

Según la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (Sección 5^a) de 23 de febrero de 2022 (recurso de casación 2560/2021), la responsabilidad patrimonial derivada de la actuación médica o sanitaria, como reiteradamente ha señalado dicho Tribunal (por todas, sentencias de 19 de mayo de 2015 (recurso de casación núm. 4397/2010) y 4 de julio de 2013, (recurso de casación núm. 2187/2010) 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*», 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*”».

Constituye también jurisprudencia consolidada la que afirma que el obligado nexo causal entre la actuación médica vulneradora de la *lex artis* y el resultado lesivo o dañoso producido debe acreditarse por quien reclama la indemnización, si bien esta regla de distribución de la carga de la prueba debe atemperarse con el principio de facilidad probatoria, sobre todo en los casos en los que faltan en el proceso datos o documentos esenciales que tenía la Administración a su disposición y que no aportó a las actuaciones. En estos casos, como señalan las sentencias de 19 de mayo de 2015 (recurso de casación 4397/2010) y de 27 de abril de 2015, (recurso de casación núm. 2114/2013), en la medida en que la ausencia de aquellos datos o

soportes documentales “*puede tener una influencia clara y relevante en la imposibilidad de obtener una hipótesis lo más certera posible sobre lo ocurrido*”, cabe entender conculcada la *lex artis*, pues al no proporcionarle a los recurrentes esos esenciales extremos se les ha impedido acreditar la existencia del nexo causal.

QUINTA.- Aplicada la anterior doctrina al presente caso, resulta acreditado en el expediente que la reclamante, de 44 años de edad, el día 19 de abril de 2021 sufrió quemaduras en su cara y espalda como consecuencia de la deflagración ocurrida durante la intervención de un lipoma por el Servicio de Cirugía General y del Aparato Digestivo del Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz.

Los informes médicos que obran en el procedimiento coinciden en afirmar que el percance ocurrió por una serie de factores, que el Informe de la Inspección Sanitaria, define como la “Triada del Fuego”, esto es, oxígeno, fuente de calor y combustible. En el presente caso podemos decir que el combustible es el alcohol evaporado de la solución alcohólica de clorhexidina. La chispa proviene del bisturí eléctrico y el aporte suplementario de oxígeno (comburente) contribuyó a la combustión más potente de la llama. Según el médico inspector, “*a pesar de lo llamativo del caso y las devastadoras consecuencias que pueden acontecer, la Sociedad Americana de Anestesiología recoge que los incendios en quirófano pueden ocurrir tanto en cirugías como en procedimientos endoscópicos, ya que se da la concurrencia de los tres factores necesarios para producirlos: oxígeno, fuente de calor y combustible*”. En el caso de la reclamante, una vez producido el incendio, la asistencia fue inmediata y siguió los protocolos de actuación en relación al tipo de quemaduras que presentaba, según informe de quirófano e historia clínica (quemadura dérmica superficial grado IIA con una STQ del 3%), por lo que concluye que no existe evidencia de que la asistencia prestada por el Hospital Universitario

Fundación Jiménez Díaz haya sido inadecuada, pero a pesar de esto, la paciente sufrió un daño que no está obligada a soportar.

Supuestos similares de quemaduras por la utilización de bisturís eléctricos que dan lugar a la responsabilidad patrimonial de la Administración se pueden ver en la Sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de julio de 2004 (recurso 370/2002); en el dictamen 503/15, de 25 de noviembre del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid; en el dictamen 309/2022, de 11 de mayo, del Consejo Jurídico Consultivo de la Comunidad Valenciana, confirmado por la Sentencia de 8 de mayo de 2023, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (recurso 543/2019) y, entre nuestros antecedentes, en los dictámenes 520/16, de 17 de noviembre; 152/17, de 6 de abril, de esta Comisión Jurídica Asesora, -confirmado por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de enero de 2019 (recurso 532/2017)- y el dictamen 143/24, de 21 de marzo, emitido en un procedimiento de responsabilidad patrimonial muy similar al que es objeto del presente dictamen y al que se refiere también la reciente Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 24 de abril de 2024 (recurso 824/2022) que dice:

«Pues bien, atendiendo contenido de dichos informes periciales, así como al informe técnico de inspección sanitaria, que atiende al contenido de la historia clínica de la paciente en relación con la cirugía programada, y cuya indicación no resulta cuestionada, y en el curso de la cual al confluir una serie de circunstancias que explica el informe, la actora sufrió un daño y lesiones que no tiene el deber jurídico de soportar. Las lesiones por ella sufridas, quemaduras en la cara y cuello, representan un funcionamiento anormal de la administración sanitaria en tanto en cuanto que el incendio que se produjo en el quirófano y durante la intervención

quirúrgica programada, fue el causante de las quemaduras sufridas.

Si bien el informe de inspección sanitaria explica que los quirófanos son zonas potenciales de riesgo de incendio debido a causas internas al propio quirófano, y también explica los factores que confluyeron en el presente caso para que se produjera el incendio y las quemaduras sufridas por la paciente, dice que “la posibilidad de producirse fuego o deflagración como complicación durante una intervención quirúrgica parece poco frecuente”, y que los riesgos asociados a la producción de un incendio en un quirófano, no solo pueden afectar al paciente, sino también pueden al personal quirúrgico, además de producir otros daños materiales».

Razonamiento que, por su similitud con la reclamación sometida a dictamen, resulta de aplicación al presente supuesto.

SEXTA.- Una vez determinado que concurren en el caso que nos ocupa los presupuestos de la responsabilidad patrimonial, ha de procederse a la valoración del daño. Para ello, ha de tenerse en cuenta que la aplicación del baremo establecido en el Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, modificado por la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, es meramente orientativa como ha reconocido esta Comisión en diversos dictámenes (por todos, el dictamen 101/17, de 9 de marzo).

Como hemos visto en los antecedentes de este dictamen, la interesada, en base a un informe pericial que adjunta a su escrito de reclamación, solicita una indemnización de 39.358,06 euros según los siguientes conceptos: 21.451,31 euros en concepto de lesiones temporales (123,55 euros por un día de perjuicio personal particular

muy grave; 741,28 euros por ocho días de perjuicio personal particular grave; 16.448 euros por 256 días de perjuicio personal particular moderado; 3.150,1 euros por 85 días de perjuicio personal básico y 988,38 euros por intervención quirúrgica del grupo III consistente en desbridamiento, curas y apósticos en quemaduras del 5% de la superficie corporal) y 17.906,75 euros por 14 puntos de perjuicio estético de grado medio.

El informe pericial elaborado a instancias de la compañía aseguradora del SERMAS cuantifica los daños en 26.703,38 euros. Se contemplan como días de estabilidad lesional, desde el día 19 de abril de 2021, fecha en que se produce la quemadura, hasta 12 de abril de 2022, fecha en la que fue dada de alta laboral. De estos días, se consideran muy grave, el que permaneció en UCI, 20 de abril de 2021, graves los que permaneció ingresada desde el 21 de abril de 2021 hasta el día 27 de abril de 2021 y moderados hasta que fue dada de alta el día 12 de abril de 2022. La intervención a la que tuvo que ser sometida la reclamante se clasifica como del grupo 0. Como secuelas se reconocen 10 puntos de perjuicio estético moderado.

Analizando cada uno de los conceptos, se observa que, por lo que atañe a las lesiones temporales, ambas valoraciones son prácticamente análogas, debiendo estarse al informe emitido a instancias del Servicio de Madrileño de Salud en cuanto a la consideración de un día de perjuicio muy grave (106,35 euros), ocho días de perjuicio grave (632,16 euros), 212 días de perjuicio moderado (11.613,36 euros); 137 días de perjuicio básico (4.330,57 euros) y 421,41 euros en el concepto de intervención quirúrgica (grupo 0). En relación con las secuelas, el informe pericial elaborado a instancias del SERMAS valora las secuelas en 10 puntos de perjuicio estético lo que supone un total de 9.600,53 euros.

En cuanto a la intervención realizada, frente a la clasificación que contiene el informe pericial de parte, que indica que el desbridamiento es del grupo III, el informe emitido a instancias del SERMAS, la clasifica en el grupo 0. La herramienta utilizada por este último informe considera el desbridamiento como del grupo 0 cuando consiste en: “*cobertura de defecto cicatrices, heridas, úlceras, quemaduras, etc.) incluye extirpación o desbridamiento y cierre directo*” y del grupo III cuando se trate de: “*cobertura de defecto cicatrices, heridas, úlceras, quemaduras, etc.) incluye extirpación o desbridamiento e injerto cutáneo*”. Ni el informe pericial de parte, ni de la historia clínica resulta acreditado que a la reclamante se le realizara un injerto, por lo que debe calificarse la intervención como del grupo 0.

La mayor diferencia entre ambos informes viene referido a las secuelas que presenta la interesada. El informe pericial de parte considera que la reclamante padece como secuelas 14 puntos de perjuicio estético que el informe pericial emitido a instancias del SERMAS estima en 10 puntos, lo que parece más ajustado al tratarse de la puntuación media del perjuicio estético moderado. El perjuicio estético medio hace referencia a cicatrices especialmente visibles en la zona facial o extensas en cualquier otra zona corporal, lo que no ocurre en el presente caso, en la que el informe del Servicio de Cirugía Plástica, de 21 de marzo de 2022, indica que “*la paciente no sufrió quemaduras graves, por lo que actualmente la paciente no presenta lesiones cicatriciales residuales, limitaciones funcionales a ningún nivel, ni repercusión estética facial, salvo una pequeña zona de discromía en región escapular izquierda en vías de mejoría que puede evolucionar a la resolución completa*”.

La interesada reclama 40.000 euros por daño moral que tampoco resulta acreditado. Para que proceda el abono de un daño moral

complementario por perjuicio estético, es necesario que este alcance al menos 36 puntos de valoración, lo que no ocurre en el presente caso.

Ahora bien, tal y como hemos indicado anteriormente, el baremo ha de ser de aplicación orientativa y como indicamos en los dictámenes 152/17, y 143/24, está pensado para un supuesto distinto como es el de los accidentes de tráfico, lo cual es especialmente importante cuando el baremo contempla daños no idénticos a los que sufre un paciente que ha acudido a un centro sanitario para solucionar un problema de salud y se encuentra, como sucede en este caso, que se le ocasiona un daño que no padecía. En estos casos cabe apreciar un daño moral no cubierto por el baremo y que fijamos en una cantidad de 15.000 euros. En este mismo sentido se pronunciaron los dictámenes 152/17, cuyo criterio fue confirmado por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de enero de 2019, así como el dictamen 143/24, que elevó la indemnización propuesta por la Administración, a la vista de las secuelas y perjuicios sufridos por la paciente, mucho mayores que los acreditados en el presente caso.

En definitiva, por todo lo expuesto correspondería a la interesada una indemnización de 26.703,38 euros, que deberá actualizarse a la fecha que se ponga a fin del procedimiento, conforme a lo establecido en el artículo 34.3 de la LRJSP, más una indemnización adicional de 15.000 euros por daños morales, cantidad que, al ser a tanto alzado, se entiende ya actualizada [Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 18 de enero de 2017 (recurso 826/2014)].

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

CONCLUSIÓN

Procede estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial y reconocer a la interesada una indemnización de 26.703,38 euros, que deberá actualizarse a la fecha que se ponga a fin del procedimiento, más una cantidad adicional, ya actualizada, de 15.000 euros por daños morales.

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 12 de diciembre de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.^º 779/24

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid