



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **300/2013**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 31 de octubre de 2013, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Sr. Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación de la Excm. Sra. Consejera de Sanidad y Política Social), mediante oficio registrado el día 28 de febrero de 2013, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **88/13**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- En fecha 24-5-2012 x presentó un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial dirigido al Servicio Murciano de Salud (SMS), en el que, en síntesis, expone que estuvo hospitalizada del 23 al 25 de junio de 2001 en el Hospital Universitario "*Virgen de la Arrixaca*" como consecuencia de una metrorragia y anemia severa, y que se le realizaron varias transfusiones de sangre, resultando que alguna de ellas estaba infectada con el virus de la hepatitis C, resultando infectada. Añade que no firmó consentimiento informado ni recibió información alguna sobre los riesgos inherentes a las transfusiones.

Señala que el 24-5-2011, como consecuencia de un análisis rutinario, tuvo conocimiento por primera vez de la infección de hepatitis C que padecía, por lo que solicita que se le indemnice por los daños y perjuicios causados, sin mayor concreción.

Junto a su escrito de reclamación adjunta un análisis de sangre realizado en el hospital "La Vega", de fecha 24-5-2011, donde consta resultado positivo en anticuerpos hepatitis C

SEGUNDO.- En fecha 12-6-2012 se solicita al citado hospital copia de la historia clínica de la paciente e informes de los profesionales que le asistieron.

Mediante oficio de 25 de julio de 2012 dicho hospital remitió la documentación solicitada, destacando el informe de fecha 19-7-2012, del Jefe de Servicio de Hematología-Hemoterapia, Dr. x, en el que expone lo siguiente:

"La paciente x, durante su estancia hospitalaria (23 y 24 junio 2001), recibió transfusiones de 4 U. de concentrados de hematíes. Estas unidades de CH procedían del Centro Regional de Hemodonación. Todas las unidades venían correctamente etiquetadas y con los estudios serológicos de VIH, Hepatitis B y Hepatitis C negativos. Adjunto relación de unidades que se transfundieron a esta paciente. Desconozco si los donantes de estas unidades han vuelto a donar y/o han sido analizados. Estos datos constarán en el Centro Regional de Hemodonación. Por otro lado, el consentimiento informado, así como la información referente al tratamiento a administrar a la paciente, corresponde al médico responsable de la paciente, no obstante el consentimiento informado es de fecha 2002 (Ley 41/2002, de 14 de noviembre)".

TERCERO.- El 10-10-12 el Director Gerente del SMS dictó resolución de admisión a trámite, que fue notificada a los interesados.

CUARTO.- En fecha 17-10-2012 se solicitó informe a la Inspección Médica de la Consejería de Sanidad.

QUINTO.- Obra en el expediente un dictamen médico de 12 de diciembre de 2012, de la aseguradora del SMS que concluye así:

"- Que x ingresó el 23-6-01 en el Hospital Virgen de la Arrixaca por anemia muy grave, por lo que se transfundieron cuatro unidades de concentrado de hematíes.

- Que la gravedad de la anemia exigía como única alternativa terapéutica la transfusión inmediata.

- Que entre los antecedentes de la paciente constaba una transfusión de sangre realizada 50 años antes.

- Que el 24-5-11 se le realizó un estudio inmunológico y serológico, resultando positivo para anticuerpos del virus de la hepatitis C y del Epstein-Barr.

- Que la paciente no refiere, ni antes ni después de la última transfusión, sintomatología a hepatitis.

- Que en la sangre transfundida en el Hospital Virgen de la Arrixaca se habían realizado estudios serológicos, de hepatitis C entre otros, siendo negativos, lo que hace prácticamente nulo el riesgo de contagio.

- Que en un 40% de casos de hepatitis C no existe factor de riesgo conocido, siendo numerosas y variadas las fuentes y vías de contagio, aunque el antecedente de transfusión a esta paciente en los años 50 hace probable que la fuente fuera ésta.

- Que no hay por tanto razón médica alguna para atribuir el contagio a la transfusión realizada en el Hospital Virgen de la Arrixaca".

SEXTO.- Mediante oficio de 15 de enero de 2013 se acuerda un trámite de audiencia y vista del expediente a los interesados, no constando su comparecencia ni la presentación de alegaciones.

SÉPTIMO.- El 14 de febrero de 2013 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación; en síntesis, por no concurrir la adecuada relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios sanitarios públicos y los daños por los que se reclama indemnización.

OCTAVO.- En la fecha y por el órgano indicado en el encabezamiento del presente, se solicitó el preceptivo Dictamen de este Consejo Jurídico, acompañando el expediente y su extracto e índice reglamentarios.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en relación con el 12 del RD 429/93, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de Responsabilidad Patrimonial de la Administraciones Públicas (RRP).

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

I. La reclamante está legitimada para solicitar indemnización por los daños físicos alegados, sufridos en su persona.

La Administración regional está legitimada pasivamente, por dirigirse contra ella la reclamación e imputarse el daño al funcionamiento de los servicios públicos sanitarios de su competencia.

II. En cuanto a la temporaneidad de la acción, a ejercer en el plazo de un año previsto en el artículo 142.5 LPAC, no hay objeción que señalar, vista la fecha de diagnóstico de la patología por la que reclama y la fecha de la presentación de la reclamación.

III. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos. No obstante, no se ha llegado a emitir el solicitado informe de la Inspección Médica, si bien, a la vista de los Antecedentes reseñados, en el presente caso dicho informe no se considera imprescindible para resolver la solicitud presentada.

TERCERA.- Responsabilidad patrimonial administrativa en materia sanitaria. Consideraciones generales.

I. La responsabilidad patrimonial dimanante de la actuación administrativa en el campo sanitario está sometida a la configuración de la responsabilidad de la Administración que se desprende del artículo 106.2 CE: *"los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos"*. Por otra parte, el texto constitucional (artículo 43.1) también reconoce *"el derecho a la protección de la salud"*, desarrollado por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (LGS).

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración son recogidos por los artículos 139 y siguientes de la LPAC y desarrollados por abundante jurisprudencia:

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.
- Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una adecuada relación causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.
- Que los daños no se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos.
- Ausencia de fuerza mayor.
- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

II. Además de estos principios comunes, dada la especialidad de la actuación administrativa en el campo de la sanidad, ha de tenerse en cuenta que la atención médica que el ciudadano ha de esperar de los servicios públicos no es una prestación de resultado, sino de medios, es decir, que el servicio sanitario ha de aplicar todos los posibles para la curación del paciente, correspondiéndole, por tanto, cualquiera que sea el resultado del tratamiento, una obligación de recursos a emplear por el médico.

La actuación de éste ha de regirse por la denominada "*lex artis ad hoc*", o módulo rector de todo arte médico, como principio director en esta materia, en consideración al caso concreto en que se produce la actuación médica y las circunstancias en que la misma se desarrolla (Dictámenes números 49/01 y 97/03 de este Consejo Jurídico). Por lo tanto, de acuerdo con una consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de un daño, 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. La "*lex artis*", por tanto, actúa como elemento modulador de la objetividad predicable de toda responsabilidad administrativa, cuando del ámbito sanitario se trata.

Así, la STS, Sala 3ª, de 22 de diciembre de 2001, afirma: *"ciertamente que en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien, cuando del servicio sanitario o médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir si hay o no relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el resultado producido, ya que, cuando el acto médico ha sido acorde con el estado del saber, resulta extremadamente complejo deducir si, a pesar de ello, causó el daño o más bien éste obedece a la propia enfermedad o a otras dolencias del paciente"*.

Asimismo, la STS, Sala 3ª, de 23 de marzo de 2011, expresa que *"la actividad sanitaria no permite exigir en términos absolutos la curación del enfermo u obtener un resultado positivo, ya que su función ha de entenderse dirigida a la prestación de asistencia sanitaria, utilizando al efecto los medios y conocimientos que el estado de la ciencia médica pone a disposición del personal sanitario, mas sin desconocer naturalmente los límites actuales de la ciencia médica y sin poder exigir en todo caso la curación del paciente"*.

El mismo Tribunal Supremo, en sentencia de su Sala 1ª, de 24 de mayo de 1999, entiende que *"los criterios médicos a desarrollar se ceñirán a los que se estiman correctos para una actuación concreta, siempre en base a la libertad clínica y a la prudencia (...) y ello supone tomar en consideración el caso concreto en el que se produce la actuación médica y las circunstancias en que la misma se desarrolla, así como las incidencias inseparables a una actuación profesional normal, teniendo en cuenta las especiales características del realizador del acto médico, de la profesión, de la complejidad del caso, de la trascendencia vital del paciente y, en su caso, de la influencia de otros factores endógenos (estado e intervención del enfermo) o exógenos (incidencia de sus familiares o de la misma organización sanitaria), para calificar el acto como conforme o no a la técnica media normal requerida"*.

En este sentido, pues, debe concluirse en que sólo si se produce una infracción de la "*lex artis*" responde la Administración de los daños causados que puedan imputarse a dicha actuación infractora, pues en caso contrario dichos perjuicios no son imputables a la atención sanitaria pública y no tendrían la consideración de antijurídicos, por lo que deberían ser soportados por el paciente. Por lo tanto, analizar la praxis médica durante la intervención sanitaria permite determinar si se trata de un supuesto que da lugar a responsabilidad, no ya porque exista un daño, sino porque se produce una infracción del citado criterio de normalidad de los profesionales médicos; prescindir de tal criterio conllevaría una excesiva objetivación de la responsabilidad administrativa, que habría de declararse en todos los supuestos de actuaciones médicas en centros sanitarios públicos que, por ejemplo, no pudieran evitar la muerte de un paciente, o la producción de lesiones derivadas de una complicación de una intervención quirúrgica, cuando la correspondiente actuación sanitaria fue realizada conforme a la "*lex artis*"; responsabilidad que, por lo dicho, no puede admitirse en estos casos u otros análogos.

La determinación de si la asistencia sanitaria se ajusta o no a normopraxis descansa, de forma necesaria, en la apreciación efectuada por profesionales de la medicina, pues sólo ellos poseen los conocimientos especializados precisos para una adecuada valoración de los actos médicos en el contexto concreto que presenta cada supuesto. Siendo necesarios, por tanto, conocimientos científicos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto -artículo 335 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil-, el principal apoyo probatorio de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial ha de ser, para los reclamantes, un informe pericial que ponga de manifiesto los errores u omisiones cometidos durante todo el proceso asistencial (el especial valor probatorio de los informes médicos en los procedimientos de responsabilidad patrimonial derivada de la asistencia sanitaria es puesto de relieve por el Tribunal Supremo, en sentencia de su Sala de lo Contencioso- Administrativo de 1 de marzo de 1999). En cuanto a la Administración, la valoración de la asistencia prestada será ofrecida, además de por los médicos intervinientes, cuyo informe resulta preceptivo de conformidad con el artículo 10.1 RRP, por el de la Inspección Médica, que, en su calidad de órgano administrativo, se encuentra obligado a efectuar un análisis especialmente objetivo e imparcial de las actuaciones realizadas por los facultativos de la sanidad pública, lo que le otorga un singular valor a efectos de prueba.

CUARTA.- Relación de causalidad adecuada entre el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios y los daños por los que reclama indemnización. Inexistencia.

En el presente caso, la reclamante considera que en la atención que le fue prestada por el hospital "Virgen de La Arrixaca" en su ingreso en el mismo entre los días 23 al 25 de junio de 2001 existió una mala praxis médica, por cuanto afirma que se le transfundieron hematíes infectados del virus de la hepatitis C y no prestó su consentimiento informado a tal transfusión.

La reclamante no aporta prueba alguna de que las citadas transfusiones fueran la causa de su posterior infección de hepatitis C y, en cambio, el informe emitido por el hospital pone de manifiesto, sin contradicción de la reclamante, que la sangre transfundida tenía los preceptivos controles serológicos, por lo que no puede aceptarse la afirmación de aquella de que las referidas transfusiones fueran la causa de su infección.

Merece destacarse, además, lo expresado en el informe de la aseguradora del SMS, sin contradicción de la reclamante, sobre las circunstancias del caso:

"En este caso se trata de una paciente que, en el curso de una anemia muy grave en el año 2001, recibió una transfusión de concentrado de hematíes. Diez años después, en un estudio inmunológico se detectó positividad para el virus de la hepatitis C (anticuerpos).

Al respecto del consentimiento informado, debe tenerse en cuenta que la situación de la paciente era de extrema gravedad; unas cifras de Hb. de 3,5 g/l y Hto. del 15% implican, sin duda, un riesgo de muerte inminente, máxime si persistía la hemorragia, por lo que la única actitud médica posible, sin alternativas, era la transfusión inmediata, incluso con sangre sin cruzar o con sangre de donante 0-.

Respecto a los controles serológicos, en los bancos de sangre de nuestro medio (incluso en 2001), han hecho prácticamente desaparecer el riesgo de contagio viral.

Por otra parte, y como dato de especial relevancia, la paciente, según consta en la historia, había recibido una transfusión de sangre en su infancia. En aquella época, principio de los años 50, no se conocía la existencia de diferentes tipos de hepatitis, ni mucho menos se llevaban a cabo controles serológicos de la sangre transfundida, por lo que resulta perfectamente lógico pensar que el contagio se pudo producir en aquel momento. Como explicamos anteriormente, en muchas ocasiones la hepatitis es asintomática y esta paciente no parece que presentara sintomatología ni antes ni después de la transfusión del 2001.

Finalmente, a todo lo anterior se añade de que en un 40 % de los casos de hepatitis confirmada no existe ningún factor de riesgo.

Por tanto, salvo que se hubieran detectado e investigado otros casos de contagio procedentes de la misma fuente, no resulta en absoluto razonable atribuir la causa de la positividad de la serología a la sangre transfundida en 2001 ni hay bases médicas o documentales para ello".

En consecuencia, en el caso analizado no puede admitirse la existencia de una infracción a la "*lex artis ad hoc*" en la atención sanitaria cuestionada y, por tanto, conforme con las precedentes Consideraciones, no puede considerarse que, entre los daños por los que se solicita indemnización y el funcionamiento de los servicios sanitarios regionales, concorra la adecuada y necesaria relación de causalidad que determine la responsabilidad patrimonial administrativa.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- En el caso dictaminado, entre el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios objeto de análisis y los daños por los que se reclama indemnización no concurre la necesaria y adecuada relación de causalidad que determine la responsabilidad patrimonial de la Administración regional, por las razones expresadas en las Consideraciones Tercera y Cuarta del presente Dictamen.

SEGUNDA.- En consecuencia, la propuesta de resolución, en cuanto es desestimatoria de la pretensión declaratoria de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria regional, se informa favorablemente.

No obstante, V.E. resolverá.