



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen **335/2013**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 2 de diciembre 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 6 de mayo de 2013, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, esposa del paciente fallecido, como consecuencia de los daños sufridos por el funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **165/13**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- El 23 de noviembre de 2011, x presentó una reclamación, en formato normalizado, en el Servicio de Atención al Usuario del Hospital Morales Meseguer, de Murcia, en la que expone lo siguiente:

Que se encuentra ingresado en el Hospital Morales Meseguer y que como consecuencia de los sucesivos pinchazos en los brazos para extracciones de sangre, suministro de antibióticos, etc., las venas le han quedado "*inservibles*", lo que se podía haber evitado habiéndole colocado un reservorio hace una semana.

Por lo expuesto, solicita una indemnización de 220.000 euros por los "*dolores y penalidades*" que está padeciendo en la última semana.

Dicha reclamación fue remitida al Servicio Jurídico del Servicio Murciano de Salud junto con la copia de la historia clínica del paciente y los informes de los facultativos que le atendieron, mediante oficio del Director Gerente del Área VI, Vega Media del Segura, de 30 de enero de 2012 (registro de salida).

SEGUNDO.- Por Resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud, de 16 de febrero de 2012, se admitió a trámite la reclamación, que fue notificada al interesado el 29 siguiente. Asimismo se le requirió para que concretara los medios de los que pretendía valerse, así como para que especificara la evaluación económica, concediéndole un plazo de 10 días para subsanar dicho extremo, con la advertencia de que en el caso de no hacerlo se le tendría por desistido de su derecho al trámite.

Con fecha 24 de febrero de 2012 se recibió la notificación de la reclamación por la --, a efectos de su comunicación a la Compañía Aseguradora del Servicio Murciano de Salud.

TERCERO.- Con fecha 16 de mayo de 2012 se solicita informe a la Subdirección de Atención al Ciudadano e Inspección Sanitaria (la Inspección Médica en lo sucesivo) y se remite el expediente a la Compañía Aseguradora del ente público (--).

CUARTO.- La citada Compañía Aseguradora aporta dictamen pericial de 27 de junio de 2012 sobre el contenido de la reclamación, en el que tras hacer un resumen de los hechos y formular las oportunas consideraciones médicas concluye:

"- Que x ingresó el 6-11-11 en el Hospital Morales Meseguer.

- Que presentaba un fibrosarcoma con metástasis pulmonares, cerebrales, hepáticas, esplénicas y peritoneales.

- Que se le pautó tratamiento radioterápico paliativo para disminuir la hemorragia producida por las metástasis pulmonares.

- Que, además de ello, precisaba tratamiento con numerosos fármacos, la mayoría de los cuales se suministraban por vía venosa.

- Que debido a su diabetes requería controles frecuentes de glucemia y extracciones para muestras de sangre para diferentes análisis y hemocultivos, además de administración de algunos fármacos por vía subcutánea.

- Que precisaba disponer de una vía venosa periférica para la abundante medicación.

- Que las flebitis relacionadas con la presencia de una vía venosa son una complicación frecuente, inherente a la técnica y en la gran mayoría de ocasiones, de carácter leve, pasajero y sin secuelas.

- Que no estaba indicado en aquel momento la canalización de una vía venosa central ni la colocación de un port-a-cath ya que sus posibles complicaciones son de mayor importancia y gravedad para obtener el mismo beneficio que a través de una vía periférica.

- Que las actuaciones médicas fueron en todo momento las adecuadas y proporcionadas a la situación del paciente".

QUINTO.- Al no evacuarse el informe por la Inspección Médica en el plazo otorgado, y existir en el expediente elementos suficientes para adoptar una decisión, el órgano instructor continuó con la tramitación del expediente administrativo, conforme al Protocolo de Agilización del Procedimiento de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Acuerdo del Consejo de Administración del Servicio Murciano de Salud en su sesión de 27 de mayo de 2011, y a la doctrina de este Consejo Jurídico (por todos, Dictamen núm. 193/2012).

SEXTO.- Otorgado un trámite de audiencia a las partes interesadas, a efectos de que en el plazo de 10 días formularan alegaciones y presentaran los documentos que estimaran convenientes, durante dicho periodo se presenta un escrito por x, esposa del reclamante, informando el fallecimiento de éste y manifestando su intención de subrogarse en su posición, autorizando a su cuñado x a realizar cualquier gestión relacionada con el procedimiento, existiendo constancia de que reiteró parte de la documentación del expediente. Se acompaña certificado literal de defunción del paciente, copia del libro de familia y documento nacional de identidad.

No consta que durante dicho periodo la interesada formulara alegaciones.

SÉPTIMO.- La propuesta de resolución, de 23 de abril de 2013, desestima la reclamación presentada sobre la base de que no se ha aportado informe pericial alguno que sustente sus imputaciones y permita desvirtuar las valoraciones médicas que figuran en el expediente, que avalan el ajuste a la *lex artis* de la atención sanitaria prestada al paciente, sin que exista elemento probatorio alguno que acredite mala *praxis* médica, ni que quepa calificar el daño alegado de antijurídico.

OCTAVO.- Con fecha 6 de mayo de 2013 se ha recabado el Dictamen preceptivo del Consejo Jurídico, acompañando el expediente administrativo.

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 142.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC) y 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, en su condición de esposa del paciente fallecido, ostenta la condición de interesada para deducir la presente reclamación de responsabilidad patrimonial objeto de este Dictamen, de conformidad con lo previsto en el artículo 139.1 LPAC, en relación con el artículo 4.1 RRP.

La Administración regional está legitimada pasivamente, por dirigirse contra ella la pretensión indemnizatoria e imputarse el daño a 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 puede oponerse objeción al respecto, vista la fecha de las actuaciones sanitarias en cuestión 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.

Por último, la decisión del órgano instructor de continuar con los trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial, una vez transcurrido el plazo máximo de tres meses previsto para la emisión del informe por la Inspección Médica, aparece justificada en la propuesta elevada, basándose para ello en la existencia de elementos suficientes de juicio para adoptar la decisión, conforme a lo señalado en nuestro Dictamen núm. 193/2012.

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 (SSTS, Sala 3ª, de 22 de diciembre de 2001 y de 23 de marzo de 2011).

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

Se imputa al funcionamiento del servicio público sanitario el retraso en la colocación de un reservatorio al paciente, que le hubiera evitado, según expresa el escrito de reclamación, los sucesivos pinchazos para extracciones de sangre y tratamientos intravenosos que le dejaron las venas de los brazos "inservibles". Sin otras motivaciones, se solicita por los dolores y penalidades de una semana la cantidad a tanto alzado de 220.000 euros.

Sin embargo, no se aporta por la parte reclamante informe alguno que respalde la infracción de la *lex artis* de la actuación sanitaria, ni tan siquiera se formulan alegaciones que cuestionen las consideraciones médicas del informe de la perito de la Compañía Aseguradora, cuya copia fue retirada por un representante de la parte reclamante.

Así pues, la imputación sobre la existencia de relación de causalidad entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público no viene avalada por criterio médico alguno, cuando 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 (por todos, Dictamen núm. 97/2013 de este Consejo Jurídico).

Frente al vacío probatorio de la mala *praxis* médica cuyas consecuencias son atribuibles a la parte reclamante, la perito de la Compañía Aseguradora del Servicio Murciano de Salud destaca que el paciente, que presentaba un fibrosarcoma con metástasis pulmonares, cerebrales, hepáticas, esplénicas y peritoneales, precisaba una vía venosa periférica para la abundante medicación, que la flebitis relacionada con la vía venosa es una complicación frecuente, inherente a la técnica y en la mayoría de los casos de carácter pasajero y sin secuelas, y que cuando varios días después le fue colocado un port-a-cath no fue a requerimiento del paciente ni debido a sus flebitis periféricas, sino porque se le indicaba un nuevo ciclo de quimioterapia y en esas circunstancias la opción más adecuada sí era un sistema de este tipo.

Y, como recoge la propuesta de resolución, transcribiendo el informe pericial *"Ningún procedimiento invasivo en medicina está exento de riesgos, por lo que deben ser siempre utilizados de menor a mayor, valorando el riesgo-beneficio a medida que se requieran. No es lógico ni razonable utilizar una vía central para administrar fluidos o fármacos que puedan ser canalizados por una vía periférica ni, mucho menos, un port-a-cath, que requiere una intervención para su colocación"*.

En suma, no pueda considerarse acreditada la existencia de infracción a la *"lex artis ad hoc"* y, por tanto, no concurre la adecuada relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios y los daños por los que se reclama indemnización, requisito legalmente imprescindible para declarar la responsabilidad patrimonial administrativa, ni concurre la antijuridicidad del daño (artículo 141.1 LPAC). Tampoco se ha motivado la cuantía del daño reclamado, lo que también aboca a la desestimación de la reclamación.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al no haberse acreditado los requisitos necesarios para el surgimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

No obstante, V.E. resolverá.