



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **39/2014**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 12 de febrero de 2014, 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 Excmo. Sra. Consejera de Sanidad y Política Social), mediante oficio registrado el día 6 de mayo de 2013, sobre responsabilidad patrimonial instada por x y otra, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **163/13**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 14 de octubre de 2011, x, y, presentan reclamación de responsabilidad patrimonial frente al Servicio Murciano de Salud (SMS), por el fallecimiento de x, madre de las reclamantes, por entender que la deficiente asistencia sanitaria prestada a la misma en el Hospital General Universitario Virgen de la Arrixaca (HUVA), constituyó la causa de su muerte.

Los hechos se produjeron, según versión de las interesadas, del siguiente modo:

1. Su madre ingresa el 1 de septiembre de 2010 en el Servicio de Urgencias del HUVA con dolor abdominal de doce horas de evolución. En las analíticas se detectaron signos evidentes de infección y en la ecografía hallazgos compatibles con una colecistitis aguda (inflamación de la pared de la vía biliar) con colelitiasis (cálculos en las vías biliares) y dilatación de la vía biliar.

2. Al día siguiente se le practicó una colecistectomía reglada (extracción de la vesícula biliar). Esta primera intervención fue deficiente, ya que no se extrajeron los cálculos que estaban en el colédoco. A juicio de las reclamantes se le debió haber practicado una coledocotomía (extracción de parte del colon) seguida de una coledoscopia.

Asimismo consideran que inmediatamente hubiese correspondido realizar una reintervención y, sin embargo, se optó por otros procedimientos (CTP y CPRE) que no ofrecían garantías para solucionar el problema que presentaba la enferma y que lo único que hicieron fue retrasar la intervención, con el consiguiente deterioro y empeoramiento de su estado general.

3. Veinte días después de la primera intervención, el 22 de septiembre de 2010, se decidió una segunda intervención quirúrgica. Tras veinte días de procedimientos estériles para intentar extraer los cálculos del colédoco, por fin consiguieron desobstruir la vía biliar, pero era tal el deterioro de la enferma que no lograron su recuperación, falleciendo el 15 de octubre de 2010.

4. No existe consentimiento informado ni de la paciente ni de los familiares para la segunda intervención.

5. Finalmente indican que la paciente se contagió de Cándida Albicans, que fue positivo en punta de catéter, siendo esta infección de origen nosocomial.

Por lo anterior solicitan una indemnización total de 81.000 euros.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la reclamación y notificado ello tanto a las interesadas como a la compañía de seguros del SMS, la instrucción requiere al HUVA, el envío de la historia clínica de la paciente, así como informe de los facultativos que la atendieron.

TERCERO.- Remitida la información solicitada, se incorpora al expediente la historia clínica de la paciente, entre la que figura el informe clínico de alta suscrito por el Dr. x, Jefe de Sección de Cirugía General del citado Hospital (folio 23), posteriormente ampliado con el que figura al folio 31.

CUARTO.- El 2 de enero de 2012 se recaba el informe del Servicio de Inspección de Prestaciones Sanitarias (Inspección Médica).

QUINTO.- Por la aseguradora del SMS se aporta informe pericial realizado por un especialista en Cirugía del Aparato Digestivo, que, tras efectuar las consideraciones médicas que estima convenientes, concluye del siguiente modo:

"1. La actuación médica en relación con la colecistitis aguda y la coledocolitis fue correcta: La intervención quirúrgica inicial es la opción adecuada ante el diagnóstico de colecistitis aguda. El posponer la exploración quirúrgica del colédoco y la extracción de posibles cálculos a una segunda fase mediante técnicas no quirúrgicas (CPRE y/o CTPH) es una actitud perfectamente válida a la vista del menor riesgo de complicaciones que comporta. La segunda intervención estaba plenamente justificada al no conseguirse la extracción del cálculo enclavado en la confluencia de los hepáticos.

2. En cualquier caso la muerte de la paciente no tuvo relación directa con los avatares del tratamiento de la litiasis coledociana, sino con la situación terminal debido a carcinoma de mama diseminado de la que era portadora".

El anterior informe se completó con otro de 9 de julio de 2012, emitido por el mismo facultativo, en relación con el alegado contagio de Candida Albicans. Indica el médico informante, en síntesis, lo siguiente:

1. Unos días antes de la intervención (el 19 de septiembre) se observó un hongo en la punta de un catéter, por lo que se pautó tratamiento antifúngico (Fluconazol) que se mantuvo una vez confirmado y caracterizado dicho germe como del género Candida.

El tratamiento es correcto y la infección por el hongo se controló adecuadamente toda vez que en los días siguientes hasta la intervención y en un periodo postoperatorio de 20 días no se recogen síntomas de infección. La presencia de Candida, por tanto, carece de relación con la evolución posterior

2. Tras dicha intervención la evolución fue satisfactoria desde el punto de vista quirúrgico, aunque la paciente se mostró progresivamente estuporosa.

Por acuerdo de todos los especialistas responsables de la paciente (Medicina Intensiva, Medicina Interna, Oncología), se decide tratamiento antibiótico por si el cuadro fuera secundario a una infección respiratoria.

3. Los familiares no entienden la extrema gravedad de la situación (no reversibilidad del cuadro) "*e insisten en terapias que no están indicadas*".

4. Finaliza afirmando lo siguiente "*aunque no queda claro que la causa de la disnea fuera una infección respiratoria, la actuación médica es correcta. La situación de la paciente era irreversible. Sólo podría prolongarse mínimamente su supervivencia tratando la supuesta infección respiratoria con antibióticos, tal como se hizo. La alternativa (diseminación tumoral meníngea) no tenía tratamiento. En consecuencia, cualquier esfuerzo diagnóstico o terapéutico adicional carecía de sentido*".

SEXTO.- Otorgado trámite de audiencia a las partes (reclamante y aseguradora), ninguna de ellas hace uso del mismo al no comparecer ni formular alegación alguna.

Seguidamente la instructora formula propuesta de resolución desestimatoria al considerar que no concurren los requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas.

SÉPTIMO.- En tal estado de tramitación y una vez incorporados los preceptivos extracto de secretaría e índice de documentos, se remite el expediente en solicitud de Dictamen mediante escrito recibido en el Consejo Jurídico el pasado 6 de mayo de 2013.

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 142.3 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), en relación con el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia (LCJ), en relación con el 12 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RRP).

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

1. Las reclamantes, en su condición de hijas de la fallecida -usuaria del servicio público sanitario-, ostentan la condición de interesadas y están legitimadas para ejercitar la presente acción de reclamación, a tenor de lo establecido en el artículo 139.1 LPAC, en relación con el 4.1 RRP.

Respecto de la legitimación pasiva tampoco suscita duda que la actuación a la que las reclamantes imputan el daño que dicen haber sufrido, acontece en el marco del servicio público prestado por la Administración sanitaria regional.

2. En cuanto al plazo, el Consejo Jurídico coincide con la propuesta de resolución en que la acción se ha ejercitado dentro del año previsto en el artículo 142.5 LPAC.

3. El procedimiento seguido por la Administración instructora se ha acomodado, en términos generales, a las normas aplicables a las reclamaciones por responsabilidad patrimonial de la LPAC y del RRP.

En relación con la decisión de continuar el procedimiento sin que se haya evacuado el informe la Inspección Médica en el plazo de los tres meses, conforme al Protocolo de Agilización de los procedimientos de responsabilidad patrimonial aprobado por el Consejo de Administración del Servicio Murciano de Salud en fecha 27 de mayo de 2011, este Órgano Consultivo muestra su conformidad con tal decisión en el presente caso, puesto que concurre el supuesto considerado en nuestro Dictamen núm. 193/2012: "*sólo cabrá continuar los trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial una vez transcurrido el plazo máximo de tres meses previsto en el artículo 42.5,c) LPAC sin que se haya evacuado el informe preceptivo y determinante, cuando en el expediente existan suficientes elementos de juicio para adoptar la decisión que resuelva el procedimiento, pues de lo contrario la Administración no podría resolver expresamente sobre el fondo hasta tanto no fueran emitidos aquellos informes y cumplidos los demás trámites preceptivos*". Efectivamente, la decisión contenida en la propuesta de resolución elevada se sostiene en suficientes elementos de juicio, dado que se apoya en la historia clínica y en los informes médicos incorporados al expediente (el del facultativo que la atendió y el del perito de la entidad aseguradora),

que refieren como causa principal de su fallecimiento las complicaciones propias de su enfermedad de base (carcinoma de mama en estadio diseminado) y no la actuación médica en relación con la colecistitis aguda y la coledocolitiasis, que es calificada en el informe de la aseguradora, como ajustada a *lex artis*, sin que las reclamantes hayan presentado prueba pericial que sostenga sus imputaciones.

TERCERA.- Responsabilidad patrimonial en materia sanitaria. Requisitos.

La responsabilidad patrimonial exigida por la actuación en el campo sanitario está sometida a los principios de la responsabilidad de la Administración que rigen en nuestro Derecho, derivada del artículo 106.2 de la Constitución Española: "*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.

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, de naturaleza objetiva, 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 grupos de personas.

Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando el nexo causal.

Ausencia de fuerza mayor.

Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

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 sanitaria que el ciudadano ha de esperar de los servicios públicos no es una prestación de resultados, sino de medios, es decir, que el servicio sanitario ha de aplicar todos los posibles para la asistencia del paciente,

correspondiéndole, por tanto, cualquiera que sea el resultado de la misma, una obligación de desplegar adecuadamente los medios y recursos disponibles, lo que requiere un juicio valorativo acerca del estándar de disponibilidad de dichos medios y su aplicación a las circunstancias del caso de que se trate.

En este sentido, sólo en el caso de que se produzca una infracción del deber de aplicación de medios, considerando a tal efecto el estándar de medios disponibles aplicado a las circunstancias del caso concreto, responderá la Administración de los daños causados, pues, en caso contrario, dichos perjuicios no habrán de imputarse, en términos jurídicos, a la atención sanitaria pública y, por tanto, no tendrán la consideración de antijurídicos, por lo que deberían ser soportados por el paciente. Prescindir de tal criterio conllevaría una excesiva objetivación de la responsabilidad administrativa, que en tal caso podría declararse en todos los supuestos en los que, con ocasión de cualquier intervención de los servicios sanitarios públicos, no se pudieran evitar los daños a la salud de las personas que se producen por la misma naturaleza de la condición humana; tal resultado, obviamente, no respondería a la configuración constitucional y legal del instituto de la responsabilidad patrimonial de que se trata.

Además de lo anterior, es esencial destacar que la relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos y la producción de unos determinados daños físicos o psíquicos, cuya existencia se imputa al funcionamiento anormal del servicio sanitario de que se trate, requiere de la apreciación efectuada por profesionales de la medicina, pues sólo ellos poseen los conocimientos especializados precisos para una adecuada valoración de las consecuencias que, para la salud humana, tiene la actuación sanitaria en cuestión, en el específico contexto que presenta cada caso. 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 (LEC)-, 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 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), siendo de destacar que en el supuesto que nos ocupa dicha actividad probatoria no ha sido llevada a cabo.

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

En el supuesto que nos ocupa el expediente muestra con claridad la falta de relación causal entre la actuación médica de los servicios públicos sanitarios y el fallecimiento de la madre de las reclamantes. En efecto, el fundado informe de la aseguradora del SMS afirma sin fisura

alguna el ajuste a normopraxis de la atención prestada a la paciente, indicando que el factor determinante en su fallecimiento no fue la enfermedad renal que motivó su ingreso en el HUVA, sino las complicaciones surgidas como consecuencia de la situación terminal en la que se encontraba debido al carcinoma de mama diseminado del que era portadora. Frente a este fundado informe las reclamantes, a quienes corresponde acreditar la relación de causalidad entre la actuación de los servicios sanitarios y el daño alegado, según la carga de la prueba que establece en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se limitan a sus propias aseveraciones sin apoyo en dictamen médico alguno que cuestione que la conducta de los facultativos de la sanidad pública haya infringido la *lex artis*, por lo que, conforme con reiterada jurisprudencia y doctrina consultiva, no existe la relación de causalidad jurídicamente adecuada, entre la actuación sanitaria regional y los daños por los que se reclama, necesaria para declarar la pretendida responsabilidad patrimonial.

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución desestimatoria, en tanto que no se aprecia la concurrencia de los elementos legalmente exigidos para el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

No obstante, V.E. resolverá.