



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **366/2014**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 23 de diciembre de 2014, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Ilmo. 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 30 de abril de 2014, sobre responsabilidad patrimonial instada por x y otros, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **126/14**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 3 de diciembre de 2012, x y sus hijos, x, y, presentan reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración regional, por los daños que dicen haber sufrido como consecuencia del fallecimiento de su esposo y padre, respectivamente, x, cuando se encontraba ingresado en el Hospital Universitario "Virgen de la Arrixaca" (HUVA) de Murcia.

Relatan los reclamantes que su familiar murió el 24 de abril de 2012 al precipitarse al vacío en dicho centro hospitalario, hecho que imputan a una falta de la debida vigilancia por parte del personal del hospital, de quienes afirma que incurrieron en *culpa in vigilando*.

Incoadas diligencias previas por el Juzgado de Instrucción núm. 7 de Murcia, se anuncia por los reclamantes la intención de personarse en las actuaciones penales y ejercer las acciones que procedan, sin perjuicio de lo cual, con el escrito presentado ejercen "*reclamación civil*", con la pretensión de ser indemnizados por importe de 300.000 euros, 100.00 euros para cada uno de los actores.

Solicitan copia de la historia clínica y de cuantos informes se hayan expedido en relación con los hechos denunciados y aportan documentación acreditativa de su identidad y justificativa tanto del fallecimiento como del parentesco que les unía a x.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la reclamación por resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (SMS), de 15 de enero de 2013, se ordena la instrucción del procedimiento al Servicio Jurídico del indicado ente público sanitario, que procede a comunicar a los interesados la información prescrita por el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

Asimismo, da traslado de la reclamación a la Dirección General de Asistencia Sanitaria, a la aseguradora del SMS y a la Dirección de los Servicios Jurídicos, al tiempo que recaba del HUVA copia de la historia clínica del paciente e informe de los facultativos que le prestaron asistencia, y del Juzgado de Instrucción núm. 7 de Murcia, copia testimoniada de las diligencias abiertas en relación con los hechos que motivan la reclamación.

TERCERO.- Remitida la documentación solicitada al Hospital, consta un detallado informe de su Servicio de Psiquiatría que, aun siendo extenso, se transcribe en su totalidad en la medida en que resulta muy útil para determinar las circunstancias que rodearon la muerte del paciente, completando así el escueto relato fáctico de la reclamación:

" ANTECEDENTES PERSONALES PSIQUIÁTRICOS

- 1.- Diagnosticado de TBP (trastorno bipolar) desde hacía unos 30 años, con enfermedad estabilizada, que le permitió trabajar activamente hasta los 64 años, y sin ingresos hospitalarios en esos 30 años.
- 2.- El cuadro clínico tenía predominio de fases depresivas, con períodos asintomáticos de años.
- 3.- En el año 2010 presentó un "gesto autolítico" de baja letalidad -que no precisó ingreso hospitalario ni consulta en Servicio de Urgencias- en el que tomó más medicación de la prescrita, aunque con conciencia de que no le iba a pasar nada por la baja dosis ingerida.

Este "gesto" fue secundario a conflictividad biográfica significativa.

4.- Intento autolítico el 11 de diciembre de 2011 por intoxicación medicamentosa voluntaria tras serle diagnosticado el día 07/12/2011 un adenocarcinoma de recto. Es ingresado en nuestra Unidad siendo dado de alta el 19/12/2011.

5.- El 19 de enero de 2012 ingresa en nuestro Servicio por ansiedad física y psíquica con ideación autolítica.

6.- Nuevo ingreso hospitalario el 20-02-2012 por ingesta voluntaria de BZD (benzodiazepinas) que precisó ingreso en UCI por broncoaspiración e IRA (insuficiencia respiratoria aguda) e hipercápnica secundaria. Durante el ingreso en UCI precisó medidas extraordinarias de soporte vital. Tras ser alta en UCI, pasó al Servicio de PSQ (Psiquiatría) para estabilización de su cuadro anímico previamente a ser intervenido por Cirugía General y Digestivo. Siéndole practicada una amputación perineal de ano y recto dejando una colostomía en fosa ilíaca izquierda.

Desde el punto de vista psicopatológico mejora la sintomatología ansioso-depresiva, constando en la historia clínica que al alta se encontraba eutímico y haciendo crítica del intento autolítico tras mes y medio de ingreso hospitalario.

ANTECEDENTES PERSONALES SOMÁTICOS

- 1.- HTA en tratamiento.
- 2.- Apendicectomizado.
- 3.- El 08-12-2011 se diagnostica de Adenoma de Recto con metástasis hepáticas (estadio IV), recibiendo quimioterapia para disminución de tamaño del tumor y posteriormente realización de colostomía en Febrero de 2012.
- 4.- Diagnosticado de "hígado con múltiples metástasis lobares" en Abril-2012, que precisa nueva quimioterapia antes de abordaje quirúrgico paliativo.

SITUACIÓN BASAL

Médico endocrinólogo jubilado en 2010 tras más de 20 años de ejercicio profesional en el Hospital "Virgen de la Arrixaca".

Casado, con 2 hijos independizados y residentes en otras provincias (Albacete y Alicante).

Situación familiar complicada por reciente enfermedad oncológica de su esposa, con la que estaba en trámites de separación antes de que ésta precisara un trasplante medular con acompañamiento de familiar intensivo en Unidad aislada. En estas condiciones decide volver a su domicilio y asumir el cuidado de su esposa, evitando que sus hijos tuvieran que asumir esa responsabilidad. El largo internamiento de la esposa ocurrió durante el verano del 2011.

En estas condiciones, el diagnóstico de una severa enfermedad al paciente generó una grave ansiedad, tanto por lo que la enfermedad en sí mismo implicaba (quimioterapias, colostomía, etc.) como por el sentimiento de ser una

carga para su familia.

ENFERMEDAD ACTUAL

El día 11-Abril-2012, el paciente ingresa por un gesto autolítico, de baja letalidad con providencia de rescate, realizado mediante la autoadministración de insulina. Es traído por su familia al Hospital, donde se le había dado el alta el día 04-Abril-2012 tras haber permanecido ingresado en el mismo desde el 21- Febrero de 2012 hasta el 04-Abril-2012 en los servicios de UCI, PSQ y Cirugía de Digestivo, donde es intervenido de un adenocarcinoma de recto y se le realiza una colostomía.

El día 12-04-2012 es evaluado por nuestro Servicio, reconociendo el paciente su dificultad para permanecer en su domicilio. Ante la falta de contención familiar, reconoce que el Hospital se está "convirtiendo en su refugio", haciendo crítica del gesto autolítico, cuya finalidad era obtener el ingreso en el Hospital (nota 11-04-2012).

Durante el ingreso, que tiene carácter VOLUNTARIO, pactamos con el paciente sujeción mecánica con correas en MII (miembro inferior izquierdo) durante el tiempo en que no esté acompañado. La familia había contratado una persona durante parte del día. El paciente aceptaba la contención para evitar la auto agresión impulsiva (nota 14-04-2012).

Durante estos días el paciente mejora y está estable, hasta el día siguiente a la realización de un nuevo PET-TAC para valoración de cirugía de metástasis hepáticas. El resultado de dicho PET-TAC evidenció la presencia de 16 metástasis de distribución en ambos lóbulos hepáticos; de mucho peor pronóstico que las 2 metástasis que se habían objetivado en RMN convencional. El paciente es informado de que debe ser sometido a quimioterapia antes de la cirugía de las metástasis. Esta situación le angustiaba y contrariaba, ya que suponía un empeoramiento pronóstico y un agravamiento de su sufrimiento físico.

Durante estos días, la evaluación psiquiátrica evidenciaba que el paciente no presentaba los síntomas característicos de una depresión bipolar. No tenía clínica de cuadro depresivo melancólico o grave y sus síntomas eran reactivos a la evidencia de la gravedad de su proceso oncológico, sintiéndose incapaz de aceptar el sufrimiento que el tratamiento del mismo implicaba, y la repercusión en su autonomía funcional y en su calidad de vida, durante la escasa supervivencia que la gravedad de su enfermedad evidenciaba.

El día 20-04-2012, el paciente refiere a la médico de guardia nuevamente ideación autolítica, por lo que se avisa al psiquiatra de guardia.

El paciente niega una intención autolítica, pero aun así, se pacta con él pautar nuevamente contención mecánica durante el tiempo en que no estuviera acompañado.

El 21-04-2012 el paciente niega ideación autolítica, aun así se toma la precaución de mantener la contención mecánica por el temor a su incapacidad para asumir la gravedad de su enfermedad y enfrentarse a un tratamiento doloroso y dudosamente efectivo por el avanzado estadio de su proceso oncológico.

Este día el paciente llega a solicitar el alta voluntaria, pero finalmente le convencemos para que acepte continuar ingresado hasta el tratamiento quimioterápico, previo a la cirugía paliativa de las metástasis. El día antes del inicio de la quimioterapia, el paciente se queja de la contención mecánica. Se vuelve a pactar con él la necesidad de la misma cuando estuviera solo. De hecho, se contacta con la Asociación Española contra el Cáncer para solicitar un voluntario que lo acompañe y evitar la sujeción mecánica. Esta situación venía motivada por la presión de la familia, a la que resultaba gravoso pagar a un cuidador durante tantas horas.

El paciente tenía intacta su capacidad de juicio y era consciente de sus deseos de evitar resultar una carga para su familia, por lo que se avenía a aceptar esta contención que era la única forma de garantizar un control exhaustivo y permanente de la posibilidad de quitarse la vida de forma impulsiva, ya que aunque recibía durante todo el tiempo que duraran sus ingresos tratamiento con 3 antidepresivos simultáneos, un estabilizador del ánimo, sedantes, hipnóticos y neurolépticos para el control de impulsos, no se podía evitar la decisión racional de dejar de sufrir o una actuación autoagresiva-impulsiva (ver notas 23/04/2012).

El día 24-04-2012, se iniciaba el tratamiento de las metástasis hepáticas con quimioterapia. Esa mañana la oncóloga le informó del protocolo del tratamiento, y se le revisó la colostomía por cirugía.

Durante la mañana estaba acompañado por su cuidador, siendo visitado durante la comida por el capellán del Hospital y varios compañeros, sin que nadie advirtiese nada extraño en su comportamiento. Ese día la situación clínica desde el punto de vista Psiquiátrico era estable, estando el paciente a la espera de iniciar el nuevo tratamiento.

A las 16 h. se iniciaba la quimioterapia, y un rato antes el cuidador se ausentó para comer y poder acompañarlo durante la sesión de quimioterapia. Cuando el cuidador se marchó avisó a enfermería y se le sujetó mecánicamente el MIJ como estaba prescrito.

A las 15'45 el paciente cortó la sujeción con unas tijeras de manicura que le había traído su familia, sin habernos informado de ello, subió a la planta 5ª en la que había trabajado durante más de 20 años y se precipitó por la escalera de incendios, a la que por la normativa de seguridad del Hospital, se puede tener acceso desde el interior.

Las tijeras con las que se cortó la sujeción fueron entregadas a la hija por la enfermera que las encontró junto con las pertenencias del paciente esa misma tarde.

MEDIDAS DE SEGURIDAD ADOPTADAS

1.- Persuadir al paciente para permanecer hospitalizado de forma voluntaria por tener su capacidad de juicio conservada, proporcionando la contención que no tenía en medio familiar.

2.- Tratamiento farmacológico con: Antidepresivos, anticomulsivos, eutimizantes, sedantes e hipnóticos.

. Tegretol 200 mgr.: 1-0-1.

. Tryptizol 75 mgr.: 0-0-1.

. Anafranil 75 mgr.: 1-0-1.

. Aremis 100 mgr.: 1-0-0.

. Olanzapina 10 mgr.: 0-0-1.

. Rivotril 2 mgr.: 0-0-1.

. Diazepam 10 mgr.: 0-0-1.

. Lorazepam 1 mgr. 1-1-1.

. Dormodor: 1 caps a las 22 h.

3.- Intervenciones psicoterapéuticas diarias, encaminadas a que el paciente aceptara continuar viviendo pese al grave pronóstico de su cuadro clínico y pese a sus deseos racionales de evitar continuar con su sufrimiento.

4.- Aplicación de protocolo de acompañamiento permanente y en su defecto sujeción mecánica Miembros Inferiores pactada con el paciente, y uso de cubiertos de plástico.

No se consideraba la posibilidad de sujeción de 4 miembros que únicamente se contempla en casos de agitaciones severas y por períodos breves en pacientes con alteración del juicio y de la capacidad mental. En este caso no existía esa indicación, porque la ideación autolítica había venido presentándose de forma recurrente desde Diciembre de 2011 en períodos transitorios, sin alteración del juicio ni capacidad mental con tentativas impulsivas de las que luego hacía crítica.

5.- La ruptura de la contención fue posible mediante un instrumento que aportó su familia (tijeras manicura) sin informar de ello al personal sanitario, por lo que resultó imposible prever un uso autolesivo, que la familia tampoco consideró".

CUARTO.- El Hospital también remite la siguiente documentación:

a) Informe del Servicio de Cirugía General, según el cual el paciente es diagnosticado de adenocarcinoma de recto con metástasis hepáticas. Mientras se le somete a tratamiento con quimio y radioterapia preoperatoria presenta intento autolítico con ingreso en UCI del que se recupera. Intervenido el 30 de marzo de 2012 del cáncer de recto, se realiza amputación abdominoperineal con colostomía definitiva en fosa ilíaca izquierda. Tras una evolución satisfactoria es alta, si bien posteriormente ingresa para quimioterapia y posterior cirugía de las metástasis hepáticas. Durante este ingreso, fallece el día 24.

b) Copia del parte de incidencias del servicio de seguridad, según el cual sobre las 15,55 horas del 24 de abril de 2012, se recibe aviso de que *"hay un paciente tendido en el suelo junto a las escaleras de emergencia del ala centro del Hospital. Según parece ser que se ha tirado desde las escaleras de emergencia de la 5ª Centro. El paciente es x, ingresado en la 4ª derecha, 406"*. Se acordona la zona y se permanece en el lugar hasta la llegada del Juez y Forense y levantamiento del cadáver.

c) Copia de la comunicación interior que dirige el encargado de turno al Jefe de Personal Subalterno del Hospital, que es coincidente en las circunstancias relatadas por el servicio de seguridad.

QUINTO.- Consta en el expediente la incorporación de las diligencias penales desarrolladas por el Juzgado de Instrucción núm. 6 de Murcia, previa inhibición a su favor de las instruidas por el número 7. El informe de autopsia concluye *"Etiología Médica Legal: muerte violenta con sospecha de suicidio. Suicidio...La causa inicial o fundamental de la muerte ha sido: precipitación desde altura"*. En el examen externo del cadáver el forense hace constar que porta pulsera de contención en el tobillo izquierdo.

Por Auto de 4 de octubre de 2012 se acuerda el sobreseimiento provisional y archivo de las actuaciones.

SEXTO.- Solicitado informe al Servicio de Inspección de Prestaciones Asistenciales (Inspección Médica) no consta que haya sido evacuado hasta la fecha.

SÉPTIMO.- Por la aseguradora del SMS se aporta informe médico-pericial elaborado por una Especialista en Psiquiatría, que en sus conclusiones afirma que el paciente fue valorado por Psiquiatría, ingresa en el Hospital de forma voluntaria y se le indica un tratamiento farmacológico oportuno. Se le pauta sujeción mecánica en miembros inferiores siempre que no esté acompañado. En opinión de la perito no resultaba obligada su sujeción completa o vigilancia permanente para evitar el riesgo suicida por las características psicopatológicas del paciente. Concluye, en suma, que la atención médica prestada al paciente fue acorde a *lex artis*, sin advertir indicios de conducta negligente ni de mala praxis, que permitan relacionar directamente el fallecimiento del paciente con la asistencia prestada.

OCTAVO.- Conferido trámite de audiencia a los actores, comparece x y comunica que su madre, la también reclamante x, había fallecido durante la tramitación del procedimiento, ratificándose en su pretensión inicial y solicitando que se le indemnice a ella y a su hermano x, *"en su propio nombre y como sucesores de su madre"*, en la cantidad de 300.000 euros.

En cualquier caso, reitera que hubo un déficit de vigilancia sobre un paciente que ya había intentado quitarse la vida en anteriores ocasiones, una de ellas apenas cuatro días antes de que finalmente lo lograra, y que las medidas físicas de contención utilizadas no eran las correctas, toda vez que consistían en una mera sábana arrollada. Pone en duda, asimismo, que a pesar de estar pautadas estas medidas, realmente se aplicaran, toda vez que la historia clínica muestra cómo en diversas ocasiones el paciente deambulaba por la planta.

NOVENO.- Con fecha 10 de abril de 2014, el órgano instructor formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al considerar que no concurren los elementos exigidos por el ordenamiento para la declaración de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, singularmente el nexo causal entre el funcionamiento de los servicios sanitarios públicos y el fallecimiento del paciente, quien se quitó la vida por decisión propia y con la involuntaria colaboración de sus familiares, que le facilitaron unas tijeras de manicura sin informar de ello al personal de enfermería. Además, las medidas de prevención de la autolisis fueron adecuadas a la situación que presentaba el paciente en cada momento.

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 30 de abril de 2014.

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 (LCJ), en relación con el 142.3 LPAC y 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.

I. La viuda y los dos hijos del paciente fallecido ostentan legitimación activa para instar de la Administración el resarcimiento del daño moral padecido como consecuencia de la pérdida afectiva que la muerte de un familiar tan cercano lleva siempre aparejada, conforme a lo establecido en los artículos 31 y 139 y siguientes LPAC.

El fallecimiento de x durante la tramitación del procedimiento determina que, en relación a la parte de la indemnización por ella solicitada (100.000 euros), sea posible la continuación de la reclamación a título sucesorio (*iure hereditatis*) por sus hijos y herederos, también actores, ex artículo 31.3 LPAC, al ser transmisible "*mortis causa*" el crédito que nació en favor de aquélla cuando, a la muerte de su marido, se le produjo el daño por el que reclamó.

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

II. La reclamación se ha presentado antes del transcurso, desde el fallecimiento del paciente, del plazo anual que para la prescripción del derecho a reclamar establece el artículo 142.5 LPAC.

III. La tramitación del expediente se ha ajustado a las normas que regulan este tipo de procedimientos sin que se adviertan carencias esenciales, constando el informe del servicio a cuyo funcionamiento se imputa el daño y el trámite de audiencia de los interesados.

Consta, asimismo, que por la instrucción se recabó el informe de la Inspección Médica, el cual no ha llegado a ser evacuado. Coincide el Consejo Jurídico con la propuesta de resolución en que obran en el expediente suficientes elementos de juicio para poder adoptar una decisión técnicamente fundada en el presente procedimiento, conforme a nuestra doctrina expresada, entre otros, en Dictamen 193/2012, lo que posibilita resolver el procedimiento sin esperar a la evacuación del aludido informe inspector.

Ha de advertirse, no obstante, que habría sido conveniente completar la instrucción del procedimiento en orden a despejar eventuales carencias advertidas en la atención del paciente y que aun alegadas por los reclamantes no han sido objeto de prueba, carga que a ellos correspondía y sobre quienes habrá de pesar la falta de acreditación. Así, al margen de la omisión de un informe técnico médico que examine de forma valorativa el proceso asistencial del enfermo y ampare las alegaciones de falta de vigilancia o inadecuación de los medios de contención aplicados, tampoco se ha solicitado ni se ha practicado de oficio por el órgano instructor prueba acerca del tipo de éstos utilizado para la sujeción mecánica del paciente cuando se quedaba sólo y sin supervisión, ni sobre la existencia o no en el HUVA de protocolos de contención mecánica y de prevención de la conducta suicida (cuya elaboración se preveía en el "Plan de Acción para la mejora de la seguridad del paciente 2012-2016" aprobado por la Administración regional), ni si dichos protocolos, de existir, fueron o no seguidos en el presente caso.

Cierto es que el principio de facilidad probatoria podría justificar que se hiciera recaer en el SMS la acreditación de tales extremos, pero también lo es que los reclamantes en ningún momento han intentado probarlos en modo alguno ni han propuesto que la Administración facilite información al respecto y la traigan al expediente, como

tampoco han negado la veracidad de los hechos y circunstancias relatados en el informe del Servicio de Psiquiatría reproducido en el Antecedente de Hecho Tercero de este Dictamen.

TERCERA.- Elementos de la responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario.

La responsabilidad patrimonial por la actuación en el campo sanitario está sometida a los principios de la responsabilidad de la Administración que rigen en nuestro Derecho, derivados 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, que particulariza en su artículo 10 los derechos de los usuarios respecto a las distintas Administraciones Públicas.

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, de naturaleza objetiva, han sido desarrollados por la LPAC, en particular por sus artículos 139 y 141, pudiéndose concretar en los siguientes:

- 1) El primero es la lesión patrimonial, entendida como daño ilegítimo o antijurídico; y esta antijuridicidad o ilicitud sólo se produce cuando el afectado no hubiera tenido la obligación de soportar el daño.
- 2) La lesión ha de ser real y efectiva, nunca potencial o futura, evaluable económicamente e individualizada en relación a una persona o grupo de personas.
- 3) El vínculo entre la lesión y el agente que la produce, es decir, entre el acto dañoso y la Administración.
- 4) Por último, también habrá de tenerse en cuenta que no concurra fuerza mayor u otra causa de exclusión de la responsabilidad.

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 debe esperar de los poderes 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, atribuyéndole, por tanto, y cualquiera que sea el resultado del tratamiento, una obligación de recursos a emplear por el médico, entre los que destaca la utilización de cuantos remedios conozca la ciencia médica y estén a disposición del médico en el lugar en que se produce el tratamiento, de manera que la actuación de aquél se desarrolle 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 e intervención médica y las circunstancias en que la misma se desarrolle.

Veamos los principios expuestos, aplicados al presente expediente de responsabilidad patrimonial.

CUARTA.- Actuaciones anómalas que se imputan al funcionamiento del servicio público sanitario.

Para los reclamantes, la asistencia prestada al paciente pecó de falta de vigilancia en un enfermo psiquiátrico que presentaba un alto riesgo de suicidio, considerando que debió de someterse a un control o supervisión más estrecho. Del mismo modo estiman que los medios de contención utilizados para la sujeción del enfermo e impedir que pudiera autolesionarse de forma impulsiva no eran efectivos, por ser inadecuados o insuficientes, afirmando que consistían en una mera sábana.

En los términos en que se plantea la reclamación, la imputación del daño al servicio público se objetiva como omisión de medios, pues consideran los reclamantes que el seguimiento más exhaustivo del paciente o la aplicación de medidas de contención más intensas habrían evitado el fallecimiento del enfermo.

Dichas cuestiones, que no son sino actuaciones preventivas a adoptar por los médicos a la luz del estado y valoración del paciente afectado de una patología psiquiátrica, que está en la base de su comportamiento autodestructivo y que se encuentra ingresado en el Hospital para su tratamiento, aparecen íntimamente ligadas a la *lex artis*, pues no dejan de ser decisiones estrictamente médicas. Aquélla, como se ha dicho, actúa como elemento modulador de la objetividad predicable de toda responsabilidad administrativa cuando del ámbito sanitario se trata, como tiene declarado el Tribunal Supremo en numerosas resoluciones. Por todas, 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"*. Esta doctrina sigue hoy plenamente vigente, como recoge la STS, 3ª, de 2 de noviembre de 2011.

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 (...) (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"*.

Así, sólo en el caso de que se produzca una infracción de la *lex artis* responde la Administración de los daños causados, 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 asistencia sanitaria permite delimitar si se trata de un supuesto que da lugar a responsabilidad, no sólo porque exista lesión 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, que podría declararse en todos los supuestos de intervenciones en centros sanitarios públicos, que no pudieran evitar la muerte de un paciente o la producción de lesiones permanentes, aun cuando toda la actuación médica hubiera sido realizada conforme a los dictados de la ciencia médica.

En el supuesto sometido a consulta, la determinación de si el sometimiento del paciente a una vigilancia más exhaustiva y estrecha o si la aplicación de medidas de contención más intensas eran exigibles en atención a las circunstancias presentes en la evolución del estado del enfermo, singularmente en los últimos días previos a su suicidio, y si su instauración hubiera evitado la muerte de aquél, se convierten en cuestiones esenciales en orden a calificar el daño sufrido como antijurídico y para poder dilucidar si existe o no nexo causal entre el perjuicio alegado y la actuación pretendidamente omisiva de la Administración.

Tales determinaciones concretas, así como la más general de si la asistencia sanitaria se ajustó 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 (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 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 cualidad 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.

En el supuesto sometido a consulta, ya hemos apuntado que no consta en el expediente ni el informe de la Inspección ni una pericial de la parte actora que apoye sus alegaciones de mala praxis, aunque sí existe un análisis valorativo a la luz de la *lex artis* de las actuaciones desarrolladas por el Servicio de Psiquiatría, que realiza una Psiquiatra en pericia aportada al procedimiento por la aseguradora del SMS. Así, el expediente muestra dos pronunciamientos técnicos en relación con la asistencia sanitaria prestada al familiar de los reclamantes: el del Servicio responsable de dicha asistencia y el unido al procedimiento por la aseguradora del SMS, siendo sus apreciaciones técnicas, contrastadas con los hechos y circunstancias que se desprenden del expediente las que habrán de guiar la determinación de la existencia o no de responsabilidad patrimonial. Y ambos coinciden en

señalar que el seguimiento del paciente y las medidas de contención pautadas en cada momento fueron las adecuadas y las que demandaban las circunstancias, sin que se advierta actuación o decisión facultativa, por acción u omisión, contraria a la *lex artis*.

Señala de forma expresa la perito de la aseguradora que:

"El paciente ingresa de forma voluntaria en el Hospital, acepta las medidas de contención y vigilancia acordadas por los médicos y sus familiares. El tratamiento farmacológico es el adecuado y oportuno (estabilizadores del ánimo, antidepresivos, neurolépticos y benzodiacepinas) para disminuir los síntomas ansioso-depresivos que el paciente presenta reactivos a su enfermedad somática y sus consecuencias. Durante el ingreso se hace apoyo terapéutico para la elaboración de la enfermedad oncológica y la evolución es aceptable, negando el paciente ideación autolítica. Mientras está solo en la habitación el paciente siempre tiene pautado la sujeción mecánica para evitar posibles episodios de descontrol de impulsos secundarios a momentos de desesperación. La familia le deja unas tijeras de manicura en la habitación sin informar a enfermería, por lo que no es posible de ninguna manera tener constancia de su existencia y por lo tanto retirarlas (ya que son un objeto de alto riesgo). Las medidas de contención, terapéuticas y de vigilancia son las oportunas y necesarias en este paciente. A pesar de ello la estimación del riesgo suicida en un futuro inmediato es compleja y, en la mayoría de los pacientes que cometen suicidio, la predicción y la prevención es incierta, si no imposible. Además, las medidas preventivas al respecto no pueden ser desproporcionadas para reducir a cero esta posibilidad en todos los casos. La actuación de los sanitarios cumple las indicaciones pautadas por la APA (American Psychiatric Association) reevaluando en distintos momentos la ideación autolítica del paciente (ante el diagnóstico de una enfermedad potencialmente mortal, ante nuevos hallazgos en las pruebas de imagen, ante las variaciones acerca del pronóstico, ante el plan terapéutico oncológico, etc.), y tomando las medidas de contención oportunas en cada momento".

La doctrina jurisprudencial en relación con los suicidios de personas que se encuentran bajo la custodia o ingresadas en un centro público la recuerda la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, 229/2011, de 11 de marzo, por referencia a la STS de 13 de octubre de 2008 en la que se declara:

"...la posición de garante que ostenta la Administración respecto de un detenido en dependencias policiales, al igual que la que tiene en relación con un interno en un centro penitenciario o con un enfermo en una clínica psiquiátrica, modula singularmente el instituto de la responsabilidad patrimonial. Se da en tales casos una especial relación jurídica, que origina un entramado de derechos y deberes recíprocos entre la Administración y el recluso, el detenido o el interno, entre los que destaca el esencial deber de la primera de velar por la vida, la integridad y la salud del segundo, valores constitucionalmente declarados y reconocidos como derechos fundamentales (artículo 15 de la Constitución), que dichos individuos siguen ostentando en la peculiar situación en la que se encuentran (véanse las sentencias del Tribunal Constitucional 120/1990, FJ 6º, y 137/1990, FJ 4º). Esta perspectiva explica la jurisprudencia del Tribunal Supremo que, pese al carácter esencialmente voluntario del suicidio, declara en ocasiones la existencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración por la muerte que se inflige a sí misma una persona sometida a su custodia por estar cumpliendo una pena privativa de libertad, encontrarse detenida o ingresada en un centro frenopático. Así, considerando la previsibilidad del evento y la ausencia de medidas precautorias por parte de la Administración, hemos declarado la responsabilidad patrimonial al apreciar la existencia de un nexo causal entre el fatal desenlace y la omisión de las autoridades y funcionarios que no desarrollaron la diligencia exigible para evitar un resultado predecible (sentencias de esta Sección de 4 de mayo de 1999 (casación 733/95), FJ 7º; de 4 de octubre de 1999 (casación 5257/95), FJ 4º; de 28 de marzo de 2000, (casación 1067/96), FJ 9º; de 3 de junio de 2002 (casación 927/88 (sic)) FJ 3º; de 18 de julio de 2002 (casación 1710/98) FJ 9º; y de 21 de marzo de 2007 (casación 6151/02))."

Ha de señalarse, además, que la jurisprudencia excluye, por lo general, que el carácter esencialmente voluntario del suicidio determine una ruptura del vínculo causal entre la muerte y el funcionamiento del servicio público en atención a la concurrencia de la actuación decisiva del perjudicado o víctima en la producción del daño. Así, la STSJ Murcia 185/2013, de 1 de abril, afirma: *"Puede considerarse que la conducta del paciente no constituya una ruptura del nexo causal, aunque la mitiga en cierta medida, porque debido a su alteración mental, que era precisamente la causa de su internamiento, era previsible que se comportase creando un riesgo que cualquier persona en situación de normalidad eludiría; mientras que el conocimiento de todas esas circunstancias imponía a la Administración el deber de vigilar cuidadosamente su comportamiento..."*.

Dicha afirmación, no obstante, ha de modularse en atención a las circunstancias concurrentes, como recuerda la STSJ Castilla y León, Valladolid, 2027/2013, de 22 de noviembre, con cita de la doctrina sentada por la Sala de lo

Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional: *"la Sentencia de la Audiencia Nacional (SAN) de 8 de junio de 2001 señala que el fallecimiento por suicidio no es obstáculo a la existencia de responsabilidad patrimonial, pues el expresado nexo causal puede no romperse en los casos de intervención de una causa ajena como es la decisión de la propia víctima de poner fin a su vida, o que, dicho de otra forma, en los casos en que interviene culpa de la víctima, esta culpa puede tener el carácter de exclusiva, en cuyo caso sí se rompe el nexo causal entre el hecho y la lesión, por lo que la imputación de los perjuicios se hacen a la propia víctima, con la consiguiente negación de la responsabilidad de la Administración Pública, pudiendo también suceder que la culpa sea concurrente, es decir, que sin romper el nexo causal su actuación haya contribuido, junto con la de la Administración, a la producción de la lesión. Y la SAN de 23 de octubre de 2003 que "En los casos de fallecimiento por suicidio de detenidos, reclusos o internos, la dificultad estriba en determinar en qué medida el daño se produce por causa inmediata y directa de la propia voluntad de la víctima o puede imputarse a la Administración por la omisión en la adopción de las medidas exigibles en función de riesgos previsibles a la luz de las circunstancias de cada interno, es decir si existió un funcionamiento anormal; siendo los criterios determinantes del funcionamiento normal, entre otros, la correcta clasificación médica, que puede alertar sobre las tendencias depresivas y/o suicidas, la requisa o puesta a disposición del interno, en su caso, de medios con los que pueda atentar contra su vida, la vigilancia cuya intensidad varía en función de los antecedentes médicos y psiquiátricos y la inmediata reacción una vez detectado el intento del suicidio"*.

Deben considerarse, entonces, para establecer si existe un vínculo causal entre la actuación omisiva de la Administración y el fatal resultado por el que se reclama, las circunstancias presentes en el caso, singularmente la previsibilidad de la conducta autolítica y la aplicación por la Administración de las medidas de prevención que pudieran evitarla.

En relación con la primera de las cuestiones apuntadas, del expediente se deduce que el paciente presentaba un alto riesgo de suicidio, pues en él concurrían varios de los criterios que conforme al consenso médico permitían calificarlo como un suicida potencial. Así, por ejemplo, la "Guía de Seguridad en la Atención a Personas con Trastornos Mentales" aprobada por la Junta de Castilla y León en 2009, señala:

"La evaluación nos permitirá la identificación de un grupo de pacientes considerados de Alto Riesgo Suicida, en el que se da la presencia o combinación de algunas de las siguientes características (Retterstol y Mehlum, 2001):

- *Depresión clínica o Trastorno psiquiátrico mayor con o sin otros Trastornos mentales comórbidos.*
- *Mayor de 45 años.*
- *Estado civil de separación, divorcio o viudedad.*
- *Desempleo o jubilación.*
- *Enfermedad somática crónica.*
- *Trastornos de la personalidad.*
- *Antecedentes de tentativas de suicidio, especialmente cuando se han utilizado métodos violentos.*
- *Verbalización de deseos manifiestos de muerte, ideas o planes de suicidio.*
- *Intento previo.*
- *Alcoholismo o a abuso de otras sustancias con pérdida significativa reciente y/o depresión.*
- *Esquizofrenia con depresión.*
- *Falta de soporte psicosocial y aislamiento interpersonal.*
- *Existencia de trastornos confusionales tipo delirium".*

En el supuesto sometido a consulta, el paciente presentaba al menos nueve (trastorno bipolar diagnosticado y con

profundas fases depresivas, 67 años de edad, relación matrimonial rota y sólo mantenida *pietatis causa* dada la grave enfermedad de su cónyuge, jubilado, diagnosticado de un cáncer de colon con mal pronóstico y colostomizado, tentativas de suicidio previas, manifestación de sus deseos de morir y cierto aislamiento o ausencia de soporte familiar al vivir los hijos fuera de Murcia) de los trece criterios señalados, con lo cual puede considerarse que el riesgo de que pretendiera atentar contra su vida era muy alto.

Ante tal situación de riesgo, ha de analizarse la posición de la Administración y su deber de facilitar los medios necesarios para evitar que el paciente pudiera llevar a la práctica su ideación suicida. Y a tal efecto, ha de señalarse que la posición de garante de la Administración respecto de quienes se encuentran bajo su dependencia es, en el supuesto sometido a consulta, menos intensa que en los casos de internamiento forzoso, toda vez que el paciente ingresó en el HUCA de forma voluntaria (llega a confesar que el intento de suicidio previo, de 11 de abril de 2012, con alta rescatabilidad, lo hizo con la finalidad de facilitar tal ingreso) y acepta las diferentes medidas de prevención, tanto farmacológica como de contención física que se le pautan, lo que demuestra que mantiene conservada una cierta capacidad de autogobierno y de juicio, haciendo crítica de las tentativas autolíticas anteriores.

Las aludidas medidas consisten tanto en contención farmacológica -a base de neurolépticos, estabilizadores del ánimo, antidepresivos y benzodiacepinas-, apoyo psicoterapéutico diario, revisión y reevaluación psiquiátrica constante y ante cada episodio susceptible de generar una reacción autolítica del paciente, sometimiento a vigilancia y, cuando no se encuentre acompañado, sujeción mecánica de un miembro inferior.

En los días previos al suicidio, el paciente niega ideación autolítica (se le había encontrado en una situación peligrosa, que no queda aclarada en el expediente, toda vez que según las versiones, o bien se encontraba sentado sobre la barandilla de la escalera de incendios, o bien asomado a una ventana) y se queja de la sujeción mecánica, si bien se le convence para que continúe con ella. Llega a solicitar el alta voluntaria, pero se le convence para que permanezca ingresado, al menos hasta que comience el tratamiento quimioterápico. El mismo día de los hechos es valorado por Psiquiatría, que lo encuentra estable, como tampoco lo ven alterado o inquieto los compañeros que le visitan esa mañana ni el capellán del hospital.

La vigilancia del paciente, cuando no estaba acompañado por sus familiares, corría a cargo de un cuidador contratado. El 24 de abril de 2012, cuando este cuidador se ausenta para comer, avisa a enfermería y se le sujeta mecánicamente el miembro inferior derecho, como estaba pautado para los momentos en que el paciente se quedaba solo en la habitación. Lo acaecido a partir de este momento no puede ser imputado a la Administración, que ha puesto todos los medios adecuados y proporcionados a la situación del paciente, conforme afirma la perito de la aseguradora del SMS y no ha sido desvirtuado por los reclamantes.

Éstos alegan que resultaban exigibles mayores medidas de seguridad y vigilancia; pero, al margen de que no puede dejar de manifestarse la generosidad y amplitud del despliegue de medios y recursos sanitarios puestos a disposición del paciente para el tratamiento y seguimiento de su enfermedad, ha de advertirse que medidas más intensas como la de aplicar una sujeción mecánica total en un paciente que mantenía la consciencia y el juicio y que no mostraba episodios de agitación o alteración que demandaran dicha medida, podrían haber atentado contra la dignidad e, incluso, la libertad de una persona que, ha de recordarse una vez más, había ingresado de forma voluntaria, como también de forma voluntaria había aceptado la medida de contención aplicada. Ésta, consistente en la sujeción mecánica del miembro inferior izquierdo (y que, al menos el día de los hechos, no consistía en una mera sábana anudada -como apunta la hija del fallecido-, pues en el informe de autopsia consta expresamente que el cadáver portaba una "pulsera de contención mecánica" en el tobillo izquierdo), cabe considerar que habría resultado suficiente de no ser porque el paciente disponía de un objeto cortante que le había sido suministrado por sus familiares sin informar de ello a enfermería, del que se valió para zafarse de dicha sujeción y, posteriormente, arrojarlo al vacío. Esta actuación respondió a su voluntad deliberada y madurada de quitarse la vida, ante la angustia que para él representaba el incierto y poco esperanzador futuro inmediato que le quedaba y la escasa y sufrida supervivencia que le auguraba el progreso de su enfermedad somática. Y así consta en el informe del Servicio de Psiquiatría transcrito en el Antecedente Tercero de este Dictamen: *"El paciente tenía intacta su capacidad de juicio y era consciente de sus deseos de evitar resultar una carga para su familia, por lo que se avenía a aceptar esta contención que era la única forma de garantizar un control exhaustivo y permanente de la posibilidad de quitarse la vida de forma impulsiva, ya que aunque recibía durante todo el tiempo que duraran sus ingresos tratamiento con 3 antidepresivos simultáneos, un estabilizador del ánimo, sedantes, hipnóticos y neurolépticos para el control de impulsos, no se podía evitar la decisión racional de dejar de sufrir o una actuación autoagresiva-impulsiva..."*.

Ante esta situación ha de indicarse, como hace la SAN, Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 5ª, de 25 de septiembre de 2013, que *"como ya hemos establecido en sentencias precedentes de esta Sección, baste a título de ejemplo la Sentencia de 4 de febrero de 2005, recurso 64/2004, " hemos de partir del reconocimiento de que no se puede impedir al cien el cien el suicidio de un interno cuando este tiene la firme y decidida voluntad de quitarse la vida, a menos que se adoptara la medida extrema de sometimiento a una vigilancia de tal severidad y rigor que se atente gravemente contra los derechos del interno como persona"*.

Así pues, la firme y consciente voluntad del paciente de quitarse la vida y la inadvertida presencia en la habitación de las tijeras de manicura, no negada por los reclamantes con ocasión del trámite de audiencia, constituyen elementos que interfieren de forma decisiva en el nexo causal entre el fallecimiento del paciente y la atención sanitaria prestada, la cual, según los únicos informes técnicos obrantes en el expediente que la valoran de forma crítica (el del Servicio de Psiquiatría del HUVVA y el de la aseguradora del SMS) fue adecuada a la situación que presentaba el paciente en cada momento y acorde con las indicaciones pautadas por la American Psychiatric Association que, en defecto de protocolos hospitalarios *ad hoc* conocidos, cabe considerar como un estándar de referencia en la atención exigible de la Administración sanitaria. Adecuación de la asistencia psiquiátrica a normopraxis que excluye la antijuridicidad del daño alegado.

Ha de señalarse, finalmente, lo desmesurado de la indemnización solicitada atendida la patología somática del paciente (cáncer de colon con metástasis hepáticas en estadio IV), que le auguraba una limitada supervivencia y que, según los informes psiquiátricos obrantes en el expediente constituían su principal causa de angustia. En cualquier caso y aun sin tomar en consideración esta circunstancia, la aplicación a modo de referencia de un baremo como el establecido en el ámbito de la responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor (Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre), prevé una sustancial diferencia entre las cuantías indemnizatorias correspondientes al cónyuge superviviente y aquéllas establecidas para los hijos del fallecido. Así, atendiendo a las cuantías correspondientes al año de los hechos, 2012, a la cónyuge de la víctima, contando éste 67 años de edad, le correspondería una indemnización de 83.594,11 euros (siempre y cuando se acreditara que no se llegó a producir la separación legal que estaba en trámite en el año 2011). Por su parte, respecto a cada hijo mayor de 25 años, y frente a los 100.000 euros solicitados, el baremo prevé una indemnización de tan solo 9.288,23 euros.

En suma, procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria regional toda vez que no concurren los elementos que exige el ordenamiento jurídico para su declaración, singularmente el nexo causal ente el funcionamiento de los servicios sanitarios públicos y el fallecimiento del paciente, cuya antijuridicidad tampoco ha quedado acreditada.

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 concurrir los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, singularmente el nexo causal ente el funcionamiento de los servicios sanitarios públicos y el fallecimiento del paciente, cuya antijuridicidad tampoco ha quedado acreditada.

No obstante, V.E. resolverá.