



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen 258/2017

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 2 de octubre de 2017, 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), mediante oficio registrado el día 30 de diciembre de 2016, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. 372/16), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 18 de mayo de 2010 (registro de entrada en la Oficina de Correos de Madrid), el letrado x, en representación de x, que actúa a su vez en nombre de su hijo x, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Administración regional en la que expone lo siguiente:

"PRIMERA.- x, en fecha 19 de Mayo de 2009, acudió al servicio de urgencias del Hospital de Santa María del Rosell de Cartagena, aquejado de un cuadro de fuerte dolor de cabeza que persistía desde hacía unos quince días. Inicialmente le fue diagnosticada una CEFALÉA PERSISTENTE.

Con posterioridad se le practicó una analítica completa y TAC, pruebas que determinaron una LESIÓN HIPODENSA EN LÓBULO FRONTAL DERECHO, compatible con infarto subagudo ya en curso. Ante la imposibilidad de intervención en este Hospital, se le hubo de trasladar urgentemente en ambulancia al Hospital VIRGEN DE LA ARRIBACA de Murcia, dónde ingreso a las 18.14 horas por el servicio de urgencia, quedando en observación en el pasillo de este servicio durante toda la noche sin haberle practicado prueba alguna, y siendo intervenido al día siguiente, con carácter de urgencia tras sufrir una súbita crisis tónica con pérdida de conocimiento.

SEGUNDA.- *Tras la intervención, permanece en la UCI hasta el día 2 de Junio, fecha en la que pasa a planta, acordándose el traslado al Hospital de Santa María del Rosell donde permaneció en planta y posteriormente al Hospital del Perpetuo Socorro donde está ingresado hasta el 2 de Septiembre de 2009 en que se acuerda el traslado a su domicilio.*

TERCERA.- *Con carácter previo, desde enero de 2009 hasta la fecha en que se produjo el aneurisma, x acudió en*

distintas ocasiones al Hospital de Santa María del Rosell, siempre aquejado de fuertes dolores de cabeza en zona frontal, debilidad muscular siendo siempre diagnosticada su dolencia como cefalea, sin que en ningún momento le fuese practicada prueba más concluyente que descartara la grave dolencia en que desembocó finalmente, y que a día de hoy le mantiene con importantes secuelas mentales, fruto a nuestro entender, de la mala praxis empleada.

CUARTA.- *La pareja de x, y, encargó a la Doctora x, Licenciada en Medicina y Cirugía, un informe pericial de valoración de los hechos clínicos, la praxis empleada y del resultado final de la dolencia sufrida por aquél.*

Este informe, lo damos por reproducido íntegramente en este escrito, si bien, y por significativo, queremos entresacar el texto que reproducimos a continuación:

SUCESIÓN DE LOS HECHOS:

x inicia cuadro de cefaleas y vértigos de repetición, con antecedentes de tabaquismo, hipertensión y sobrepeso. Cefaleas que le conducen a los servicios de urgencias en repetidas ocasiones siendo varios los diagnósticos, no realizando pruebas complementarias de imagen para descartar lesión vascular. Finalmente y ante el deterioro progresivo, el día 19-05-09 se le realiza TAC craneal inicial y posteriormente con contraste, diagnosticándose Hemorragia subaracnoidea por aneurisma de arteria cerebral anterior (ya en curso). Ante la extrema gravedad del diagnóstico se deriva en ambulancia con personal sanitario a la Arrixaca. 18.14 horas del día 19-05-09. Quedando encamado en urgencias a la espera de realizar un TAC. Prueba que en toda la tarde y noche no se realiza, iniciando un mayor deterioro clínico con signos de focalidad neurológica y daño cerebral por la mañana del día 20-05-2009, precisando intubación. En ese momento se le realiza de extrema urgencia la prueba de imagen prescrita ya el día antes y se decide la intervención quirúrgica de urgencia (nueve horas de quirófano)".

La reclamante concluye de este relato fáctico que ha existido un doble mal funcionamiento de los servicios sanitarios del Servicio Murciano de Salud:

1. Desde el momento en que el paciente acude a los servicios de urgencias del Hospital Santa María del Rosell hasta el 19 de Mayo de 2009, en el que sufre el desenlace final de la aparición del aneurisma cerebral, en que refiere la sintomatología de constantes cefaleas, dolor muscular, vómitos y mareos señala que nunca se le ha practicado una prueba específica de valoración como puede ser TAC y siempre el diagnóstico ha sido el mismo: cefaleas. La mala *praxis* efectuada hubiera podido evitar, de haber diagnosticado a tiempo la dolencia, el resultado final.
2. Refiere la dejadez y el abandono que sufrió en el Hospital Virgen de la Arrixaca, de Murcia (HUVA en lo sucesivo) desde el momento de ingreso (las 18.30 horas del día 19 de Mayo), siendo postrado en una cama de un pasillo sin practicarle prueba alguna, pese a la gravedad de su diagnóstico, las cuales únicamente se llevan a cabo tras iniciar un deterioro clínico en la mañana del día 20.

Sostiene la inequívoca relación de causalidad entre las lesiones producidas y el funcionamiento de los servicios públicos de la Administración sanitaria.

En cuanto a la situación del paciente, se expone que como consecuencia de su estado mental, su progenitora se vio compelida a iniciar procedimiento de jurisdicción voluntaria sobre declaración de incapacidad y nombramiento de tutor, que se sigue en el Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Cartagena (Autos 200/2010), estando pendiente en la actualidad de practicar el reconocimiento forense previsto para el día 25 de Mayo y la vista del procedimiento, señalada para el 4 de Noviembre de 2010.

Respecto a la cuantía indemnizatoria se concreta en la cantidad de 225.395 euros, sustentada en el informe de la Dra. x, por los siguientes conceptos:

1. Por 365 días de incapacidad temporal: 23.051,20 euros que se desglosan en los siguientes partidas:

-111 días de baja con hospitalización a razón de 66 euros: 7.326 euros.

-254 días de baja impeditiva a razón de 53,66 euros: 13.629,64 euros.

- Factor de corrección (10%): 2.095,56 euros.

2. Por 70 puntos de secuelas: 202.343,80 euros.

Finalmente, se solicita el recibimiento a prueba, pretendiéndose valerse de las siguientes:

-Tener por reproducidos los documentos aportados a este procedimiento.

-Que se requiera al HUVA el informe clínico actualizado del paciente, incluido los emitidos por el Servicio de Neurocirugía.

-La testifical de x, pareja sentimental del paciente y de la médico que ha elaborado el informe que se acompaña.

SEGUNDO.- Mediante oficio del órgano instructor de 10 de junio de 2010, se requirió a la reclamante para que en un plazo de 10 días subsanara los defectos advertidos en su solicitud, acreditando su legitimación. A efectos de dicha subsanación, el 5 de julio el representante de la reclamante aportó certificación del registro civil acreditativa de su relación de parentesco.

TERCERO.- Por Resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud de 29 de noviembre de 2010 se admitió a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial, que fue notificada al representante de la reclamante el 20 de diciembre siguiente.

Asimismo consta que la reclamación se notificó a la Dirección General de Asistencia Sanitaria, a la Corredería --, a efectos de su comunicación a la compañía aseguradora del Servicio Murciano de Salud, y al letrado de la Comunidad Autónoma a efectos de que informara sobre la existencia de antecedentes judiciales.

CUARTO.- Mediante sendos oficios de 29 de noviembre de 2010 se solicitó el historial y los informes de los facultativos que atendieron al paciente en los Hospitales Santa María del Rosell y Nuestra Señora del Perpetuo Socorro, ambos de Cartagena, así como al HUVA, documentación que fue recibida e incorporada al expediente.

Entre la documentación figura un informe elaborado por el Servicio de Neurocirugía del HUVA sobre la asistencia sanitaria, obrante en los folios 243 a 250 del expediente, así como los informes del Jefe de Servicio de Neurología y de Urgencias del Hospital Santa María del Rosell sobre la asistencia prestada al paciente por el citado Hospital (folios 249, 250 y 253).

QUINTO.- Mediante escrito de 13 de mayo de 2011, el órgano instructor se pronuncia sobre la proposición de prueba de la parte reclamante, admitiendo la documental y desestimando la testifical por considerarla innecesaria, siendo notificada tal decisión a la reclamante (folio 269 y ss.).

SEXTO.- Con fecha de 9 de mayo de 2011 se solicita informe al Servicio de Inspección de Prestaciones Asistenciales (Inspección Médica en lo sucesivo). Dicho informe es evacuado el 4 de febrero de 2016 (folios 275 a 304) con las siguientes conclusiones:

"Del estudio y análisis de la documentación aportada con el expediente de la reclamación presentada por responsabilidad patrimonial de la administración en relación a:

- las asistencias médicas realizadas por los distintos facultativos que atendieron al paciente x, en Hospital Santa María de Rosell de Cartagena el 27/04/2009 y el 19/05/2009;

- y de las asistencias médicas realizadas por los distintos facultativos del HCUVA desde su ingreso en dicho hospital el 19/05/2009 hasta el alta médica el día 11/06/2009 y su traslado posterior al Hospital de Santa María del Rosell a dicho paciente;

Se desprende que estas actuaciones médicas han de calificarse desde el punto de vista médico como adecuadas, ya que se realizaron de acuerdo al conocimiento y al estado de la ciencia médica actual y así está protocolizado en la bibliografía médica".

SÉPTIMO.- La Compañía Aseguradora -- aporta dictamen pericial conjunto elaborado por tres especialistas de neurología, de fecha 14 de junio de 2011 (folios 305 a 309), en el que se contienen las siguientes consideraciones y conclusiones:

"Una vez evaluados todos los informes aportados consideramos que todas las actuaciones médicas, tanto diagnósticas como terapéuticas, han sido totalmente correctas sin evidencias de mala praxis o actuación médica contraria a la lex artis. En este paciente los cuadros de cefalea previos no pueden relacionarse de forma inequívoca con el aneurisma cerebral, ni con un episodio de sangrado. Dada la lesión frontal isquémica es probable que la cefalea se debiera al edema cerebral asociado a dicho infarto isquémico. En cualquier caso los síntomas del paciente, que siempre mostró una exploración neurológica normal, eran inespecíficos y no obligaban por sí mismo a realización de un TAC craneal urgente en un paciente que ya había presentado historia de cefaleas severas previas.

Una vez diagnosticado el aneurisma, la actitud de trasladar urgente al paciente a un Servicio de Neurocirugía fue correcta, pero ello no suponía el tratamiento urgente del aneurisma, pues en un paciente con buena situación neurológica se realizan normalmente estudios de angiografía cerebral, para valorar la posibilidad de realizar tratamiento endovascular. En este caso no hubo tiempo a dicha valoración, pues el paciente resangró, y por el desarrollo del hematoma fue necesario realizar una craneotomía urgente. El resangrado de un aneurisma es un acontecimiento imprevisible e inevitable, que no puede anticiparse con un tratamiento quirúrgico inmediato, que asociaría unos riesgos de morbimortalidad mucho más elevado que un tratamiento electivo tras los estudios neuroradiológicos apropiados. Todo resangrado asocia una morbimortalidad muy elevada, alrededor del 50%, independientemente del tratamiento que se realice.

Por todas las consideraciones previas no consideramos justificada la reclamación.

CONCLUSIONES

- 1. No había indicación de realización de TAC, con el síntoma exclusivo de cefalea, en las valoraciones previas al 19-05-09.*
- 2. La causa más probable de su cefalea fue un infarto isquémico, y no de un sangrado aneurismático.*
- 3. La causa de las secuelas del paciente es el resangrado del aneurisma que no podía prevenirse ni evitarse.*
- 4. No se ha producido ningún retraso terapéutico que haya supuesto un riesgo no aceptable de resangrado del aneurisma.*
- 5. Por todo lo anterior no está justificada la reclamación".*

OCTAVO.- Otorgado trámite de audiencia a las partes interesadas y a requerimiento del órgano instructor, el representante de la reclamante presenta escrito el 16 de mayo de 2016 (folio 312), aportando la Sentencia núm. 568/11, de 24 de octubre de 2011, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Cartagena, que reconoce la condición de tutora del interesado a su pareja x, así como certificación del Registro Civil de la posterior defunción de x el día 19 de septiembre de 2014.

No consta la presentación de otras alegaciones frente a los informes médicos evacuados.

NOVENO.- La propuesta de resolución, de 15 de diciembre de 2016, desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial por carecer la reclamante de representación para ello, sin entrar a resolver sobre el fondo del asunto. De otra parte, señala que tras el fallecimiento la reclamante, ni sus herederos han comparecido a título *mortis causa*.

DÉCIMO.- Con fecha 30 de diciembre de 2016 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.

SEGUNDA.- Régimen jurídico, legitimación, plazo y procedimiento.

I. La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), ha sido derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC 2015, Disposición derogatoria única, párrafo 2, letra a) la cual, junto a la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público (LRJSP), configuran una nueva regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración. No obstante, a tenor de lo que establece la Disposición transitoria tercera, letra a) LPAC 2015, a los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior. Por tanto, la nueva regulación será aplicable a los procedimientos de responsabilidad patrimonial iniciados a partir del día 2 de octubre de 2016 (Disposición final séptima LPAC 2015), no siendo el caso del sometido a Dictamen.

II. La reclamación inicial fue formulada por x, en representación de su hijo mayor de edad, x, por los daños y perjuicios sufridos por él como consecuencia de la asistencia sanitaria a la que se atribuye mala *praxis*. Como recoge la propuesta de resolución, dicha acción ejercitada en su nombre en aquel momento se sustentaba en la circunstancia de que la reclamante (progenitora del paciente) había iniciado el procedimiento de jurisdicción voluntaria para la declaración de incapacidad y nombramiento de tutor del interesado, según se justificaba (folio 88) con la aportación del Auto de admisión a trámite de la demanda interpuesta. No obstante, conviene precisar que la progenitora no solicitaba en la reclamación inicial, en su propio nombre, daños morales, sino en representación de su hijo. A este respecto, en el Dictamen 261/2016 señalamos que el ordenamiento jurídico

ofrece apoyo para admitir la existencia de un interés legítimo especialmente relevante a los efectos legitimadores de que aquí se trata: el artículo 164 CC, en cuanto establece que *"los padres administrarán los bienes de los hijos con la misma diligencia que los suyos propios..."*, y la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la normativa tributaria con esta finalidad, son, entre otras, disposiciones que reflejan la especial relevancia que se reconoce a los padres en la protección del patrimonio de sus hijos, especialmente de los discapacitados. Ello, en fin, permite considerar que la reclamante en aquel momento gozaba del suficiente interés legítimo para ejercer la correspondiente acción de responsabilidad patrimonial en beneficio del derecho de un hijo discapacitado mayor de edad que, aun no constando su incapacidad judicial, carece materialmente de la capacidad volitiva necesaria para ejercer por sí mismo dicha acción u otorgar su representación voluntaria, como es el caso.

Sin embargo, tras la declaración de incapacidad del interesado por Sentencia núm. 568/2011, de 24 de octubre, del Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Cartagena fue designada como su tutora su pareja, x, circunstancia de la que ha tenido conocimiento el órgano que instruye cuando ha solicitado que se aportara la resolución judicial. A partir de dicha resolución judicial del año 2011 la representación para reclamar en nombre del incapacitado la ostentaba su tutora (y no la reclamante), en su condición de administradora legal de sus bienes, sin que en ningún momento se haya personado en el procedimiento para continuar con la acción inicial, ni se pusiera tal condición en conocimiento del órgano instructor hasta el requerimiento efectuado.

Tras el fallecimiento del interesado el 19 de septiembre de 2014, extremo conocido por el órgano que instruye el 16 de mayo de 2016 a partir del escrito presentado por x, en representación de x, la reclamante no justifica su condición de heredera para que se pueda producir la subrogación en los términos señalados en el Dictamen 174/2016:

"A este respecto, como hemos señalado en anteriores casos análogos al presente, la jurisprudencia y la doctrina reconocen que el derecho sustantivo al resarcimiento que pudiese tener un eventual perjudicado o dañado por la actuación administrativa se integra en su patrimonio desde la producción de los daños de que se trate y es un derecho transmisible "inter vivos" o "mortis causa", integrándose en este último caso en el caudal hereditario y debiendo estar a lo que legalmente proceda respecto de la herencia."

Ello, a su vez, tiene sus consecuencias en el orden procedural, como sucede en el presente caso, en que se produce el fallecimiento de la causante durante la tramitación del procedimiento administrativo que promovió como reclamante. En este caso, a la vista de lo establecido en el artículo 32.3 LPAC en relación con las disposiciones civiles aplicables, debe considerarse que, bien la herencia yacente de la fallecida (si no consta su aceptación por los herederos), bien la correspondiente comunidad hereditaria (si consta tal aceptación) es el sujeto que la sucede en la referida posición de reclamante, salvo que conste otra cosa (vgr., una resolución judicial al respecto o la adjudicación fehaciente a un determinado heredero del derecho o crédito inherente a la reclamación administrativa de que se trate). Tal sucesión o subrogación opera "ex lege", conforme a lo establecido en el artículo 661 del Código Civil, sin perjuicio de lo que resultare de la aceptación o no de la herencia. En su traslación al procedimiento administrativo, ello implica que, en rigor, y salvo en los supuestos antes apuntados, la eventual solicitud que presentare un heredero, cuando constase la existencia de una pluralidad de ellos, para que se le tenga por subrogado en la posición de la causante en el procedimiento, como es el presente caso, sólo puede admitirse como una comparecencia en calidad de interesado y que actúa en beneficio de la herencia yacente o de la comunidad que forma con el resto de herederos, pero siendo ésta, en rigor, el sujeto al que ha de considerarse como reclamante, en sucesión legal de la reclamante inicial (...)".

A partir de lo anterior, y conforme con lo previsto en el artículo 31.1, b) LPAC, la Administración podrá considerar legitimado para comparecer en el procedimiento a cualquiera de los herederos (salvo que conste la existencia de

un específico administrador en caso de herencia yacente, en que habría de estarse a lo que particularmente procediera), y entender que actúa en beneficio de la correspondiente herencia o comunidad citadas (SSTS, Sala 1^a, de 16-9-85 y 25-6-95). Dicho heredero podrá a su vez conferir poder a un tercero para que a tales efectos le represente en el procedimiento.

En su aplicación al caso, la reclamante inicial, cuya representación cesó con la designación de la tutora en el procedimiento judicial de incapacidad, tampoco acredita su condición de heredera para subrogarse en el procedimiento de responsabilidad patrimonial y para ostentar la legitimación precisa. Tampoco se ha personado en el procedimiento cualquier otro heredero.

En cuanto a la legitimación pasiva, corresponde a la Administración regional en tanto que es titular del servicio público de atención sanitaria a la población, a cuyo defectuoso funcionamiento se pretende imputar el daño.

III. La acción resarcitoria inicial ha de considerarse temporánea, toda vez que se ejercitó el 18 de mayo de 2010, antes del trascurso del año que para la prescripción del derecho a reclamar establece el artículo 142.5 LPAC, tomando en consideración las fechas de la asistencia sanitaria a las que se atribuye mala *praxis*.

IV. 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, salvo el plazo máximo para resolver que ha excedido en mucho al previsto reglamentariamente en contra de los principios de eficacia y agilidad de los procedimientos administrativos (artículo 3 de la Ley 40/2015, ya citada).

TERCERA.- Sobre el fondo del asunto.

La falta de acreditación de la legitimación activa de la reclamante tras el fallecimiento del interesado conduciría a la desestimación de la reclamación de responsabilidad patrimonial sin entrar en el fondo del asunto, si bien cabe añadir, puesto que la instrucción se ha completado, que los informes médicos evacuados, especialmente el de la Inspección Médica, afirman la adecuación a *normopraxis* de las actuaciones sanitarias desarrolladas sobre el paciente por los motivos que se explicitan en el apartado de Juicio Crítico de este informe, al que habrá de hacer referencia la propuesta de resolución en sus términos esenciales.

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución en cuanto desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, si bien habrá de ser modificada para adecuarse a las observaciones sobre la falta de acreditación de la legitimación activa de la reclamante para la subrogación en la acción inicial, así como en la no concurrencia de los restantes requisitos determinantes de aquélla.

No obstante, V.E. resolverá.

