



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº 121/2018

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 9 de mayo de 2018, 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 del Excmo. Sr. Consejero de Salud), mediante oficio registrado el día 17 de agosto de 2017, sobre responsabilidad patrimonial instada por x como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. 240/17), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- 16 de octubre de 2015, x presentó una reclamación por la atención sanitaria prestada a su padre tras sufrir una caída accidental en la bañera el 8 de febrero 2015, acudiendo al Centro de Salud de La Manga, donde se encontraba de vacaciones, siendo diagnosticado de una contusión costal. Considera que se produjo un primer error de diagnóstico ya que sufría fracturas costales múltiples y se le deberían haber realizado radiografías y analíticas, e iniciado un tratamiento desde el principio dirigido a fracturas costales en un paciente anciano. Considera que se debería haber ingresado al paciente, una persona de avanzada edad, y puesto que no se le ingresó y además se le dejó ir al hotel, se produjo un proceso neumónico de importante gravedad. Un segundo error se produce, en su criterio, el día 9 de febrero del mismo año, porque el paciente debería haber ingresado en cuidados intensivos con anterioridad a la fecha en que lo hizo. Ese día acude al Hospital Santa Lucía, de Cartagena, y se le diagnostica fractura de la 4^a a la 7^a costilla izquierda, derrame pleural, con infiltrado alveolar izquierdo que casi ocupa todo el pulmón, con desviación del mediastino hacia el mismo lado. Teniendo en cuenta el cuadro clínico global que presentaba el padre de la reclamante, la situación en un paciente con sus características era muy grave. Tras 24 horas ingresado en observación, el día 10 de febrero ingresa en planta de cirugía, donde permanece hasta el día 15 de febrero. El día 12 de febrero se realiza una TAC, control, en el que se observa *"un aumento del colapso del pulmón izquierdo, y ocupación por material hipodenso de parte del bronquio principal izquierdo y completo de los bronquios lobares y segmentarias izquierdos. Cabe valorar la posibilidad de broncoaspiración, aunque debido a que no disponemos de estudios previos, puesto que no se han realizado, no podemos descartar una patología tumoral subyacente"*. En la noche del día 14 de febrero se detecta que tiene la tensión muy baja, un síntoma de la sepsis, el médico le ve, manda bajar a los médicos de la U.C.I. y le realizan una radiografía en la habitación, en la que se dan cuenta de que tiene mayores dolencias que las diagnosticadas, aunque sin embargo no deciden bajarle todavía a la unidad de medicina intensiva. Al día siguiente 15 de febrero por la mañana, se procede a ingresar al paciente en medicina intensiva al sufrir una insuficiencia respiratoria, sin la cual, hubiese permanecido en planta durante días. Tras la pertinente exploración física se le detecta un mal estado general comatoso y deshidratación de piel y mucosas. Y lo que es más grave, se detectó una sepsis generalizada, ya que en los días anteriores no le practicaron ninguna analítica, y por consiguiente no haberle puesto el antibiótico necesario a tiempo.

El día 16 de febrero, se le realiza un análisis aspirado bronquial, en el que se observan bacilos Gram negativos y

Cocos Gram positivos. Durante las 48 horas siguientes mejora progresivamente la oxigenación y se puede reducir el oxígeno en la mezcla de gases. Se apreció en la eco pleural un patrón de consolidación muy importante en la base izquierda.

Se le mantuvo bajo ventilación mecánica durante 8 días y se procedió a extubar el día 23 de ese mismo mes, con buena tolerancia a la desconexión de la ventilación pero con persistencia de hipoxemia. Tras la retirada de la ventilación mecánica, y dado que va progresando lentamente, la reclamante se alegra enormemente, ya que le comentan que la acidez estomacal de la que se queja su padre es porque lleva varios días sin comer.

Sin embargo, esta acidez estomacal no es provocada por los días en ayuno de x, sino de la peritonitis que sufría, y que lamentablemente el equipo médico del hospital reclamado tampoco supo diagnosticar a tiempo, por lo que tuvo que ser intervenido de urgencias el domingo 1 de marzo de 2015, sin más explicación que "las úlceras hasta que no se producen no pueden verse".

Pese a su ya deteriorado estado de salud, consigue sobrevivir a la intervención, y cuando vuelve a notar una leve mejoría, se suelta un punto de la cicatriz de la operación. Sin embargo, esta vez los médicos se muestran muy reacios a practicar la intervención, alegando que se trata de una persona de avanzada edad, y que su estado de salud es muy frágil. La insistencia de mi mandante hace que se realice una nueva intervención, puesto que es su padre y único progenitor vivo, quiere intentar hacer todo lo posible para salvar su vida.

Con el paso de los días le indican que la salud de su padre está yendo un poco mejor tras la segunda intervención, sin embargo, un solo día después de haber comunicado la mejoría, desahucian al paciente al decirle que se le han vuelto a soltar los puntos de la segunda operación, y que ya no se puede hacer nada por él, comunicando que tan solo le quedan unas horas de vida después de retirarle la máquina que le venía asistiendo todos estos días. Lamentablemente se cumplió la triste noticia, y el padre de la reclamante falleció el 10 de marzo de 2015.

Requerida para ello, valora el daño en 150.000 euros.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la reclamación e instruida la misma, figuran los siguientes informes:

a) Informe elaborado por el Dr. x, facultativo especialista del Área de Medicina Intensiva, de fecha 11 de febrero de 2016, según el cual tras el ingreso hospitalario el día 10 de febrero de 2015 a consecuencia de traumatismo torácico cerrado, permanece en planta de hospitalización. Es valorado en la madrugada del día 15 de febrero tras ser consultados por datos de insuficiencia respiratoria aguda. En ese momento se decide inicio de ventilación mecánica no invasiva en planta, objetivándose mejoría inicial del trabajo respiratorio que presentaba y mejoría de la saturación de oxígeno medida por pulsioximetría. Horas después, la mañana del día 15, lo valoramos de nuevo en planta y se decide entonces ingreso en UCI dado que la respuesta al tratamiento iniciado en planta no había sido favorable. A su llegada a UCI se continúa tratamiento con ventilación no invasiva sin mejora, motivo por el que se decide intubación orotraqueal. Posteriormente se realiza broncoscopia flexible con extracción de moderada cantidad de secreciones purulentas que se envían para cultivo. Al día siguiente al ingreso se realizó nueva fibrobroncoscopia por parte de Neumología, que descarta lesión endobronquial. Desde el punto de vista infeccioso muestra parámetros analíticos de sepsis desde el ingreso, iniciándose cobertura antibiótica empírica con piperacilina-tazobactam por neumonía nosocomial. Posteriormente se desescaló el tratamiento antibiótico a levofloxacino hasta cumplir ciclo de 8 días. Presentó buen aclaramiento de procalcitonina y se recupera de la

leucopenia inicial, como datos de buena respuesta al tratamiento antibiótico. Ante un empeoramiento posterior se le realiza una TAC que muestra neumoperitoneo con probable origen en perforación antral gástrica. Se realiza laparotomía urgente hallándose peritonitis aguda difusa biliar y perforación de unos 2 cm de aspecto ulceroso a nivel de primera porción duodenal. Se realiza movilización parcial de duodeno, sutura de la perforación con varios puntos sueltos de seda y lavado profuso de la cavidad. Nuevo cuadro de fracaso multiorgánico, que requiere reintroducir drogas vasoactivas y terapia de depuración extrarrenal. Necesita 4 días postintervención hasta conseguir nueva estabilización hemodinámica, que se acompaña también de reducción de biomarcadores. Se inicia cobertura antibiótica para peritonitis secundaria con imipenem y caspofungina y en la muestra de exudado de cavidad abdominal se obtiene crecimiento de levaduras. El día 7 y a consecuencia de dehiscencia se decide nueva laparotomía con diagnóstico postoperatorio: Dehiscencia parcial depiloplastia. En el contexto de esta nueva complicación abdominal sufre nuevo fracaso hemodinámico, al que se suma claro deterioro respiratorio con aparición de infiltrados bilaterales (SORA vs neumonía). Con la evidencia de nueva dehiscencia de anastomosis el día 10 se solicita valoración por parte de Cirugía, que considera no factible una nueva intervención dada la complejidad que conllevaría dar una solución quirúrgica de calidad. A partir de entonces, considera que se ha llegado al techo terapéutico, dadas las escasas posibilidades de resolución quirúrgica y, sobre todo, por la nula posibilidad de recuperación funcional en el hipotético caso de mejorar el proceso más agudo. Se explica la situación actual a la familia y se decide limitación del esfuerzo terapéutico. El paciente fallece a las 17:20 h del día 10 de marzo de 2015.

b) Del Jefe de Servicio de Cirugía General y Digestiva, de 14 de marzo de 2016. Entre los antecedentes personales destacan: hipertensión arterial, dislipemia, fibrilación auricular paroxística. Fumador de larga duración y anemia. Ingresó en febrero de 2012 por artritis de rodilla y sobredosificación de Sintrom y en octubre de 2012 por hipocalcemia severa. Enfermedad renal crónica, probablemente secundaria a la hipertensión arterial. Acudió el 9 de febrero de 2015 al Servicio de Urgencias de nuestro hospital tras sufrir traumatismo en hemitórax izquierdo por caída casual. Evaluado por el Servicio de Urgencias y de Neumología mediante exploración física, analítica, gasometría, Rx de tórax y TAC torácico. En la analítica destacaba elevación de urea y creatinina, anemia y elevación del tiempo de protrombina. En la gasometría destacaba una disminución de la oxigenación. En las pruebas radiológicas se apreciaba un mínimo neumotórax anterior izquierdo de 2,5 x 1,5 cm con condensación parcheada del pulmón izquierdo, compatible con contusión; pequeña cantidad de líquido basal izquierda y fracturas de la 4^a, 5^a, 6^a y 7^a costillas izquierdas. Arteriosclerosis en arteria torácica, coronarias y esplénica. En la tarde-noche el 14 de febrero, el paciente presentó deterioro respiratorio por lo que se consultó con el Servicio de Medicina Intensiva que indicó mascarilla con reservorio y repetición de radiología de tórax. Horas después, y tras una mejora transitoria, el Servicio de Medicina Intensiva decidió su ingreso en su Unidad. Durante su ingreso en Medicina Intensiva, somos requeridos el 28 de febrero por un cuadro de dolor abdominal, que tras la realización de TAC abdominal indica la posibilidad de perforación de víscera hueca. Ese mismo día, a las 13 horas, se procede a laparotomía media supraumbilical, encontrando peritonitis aguda difusa biliar (aproximadamente 2 litros), secundaria a perforación de lesión de aspecto ulceroso agudo a nivel de la primera porción duodenal de unos 2 cm de diámetro. El 10 de marzo se reproduce la dehiscencia parcial, que no es subsidiaria de nueva intervención quirúrgica, y el Servicio de Medicina Intensiva considera que ha alcanzado su techo terapéutico con nulas posibilidades de recuperación funcional. Tras consultarla con la familia se decide la limitación del esfuerzo terapéutico, siendo *exitus* la tarde del 10 de marzo.

c) Del facultativo de urgencias, emitido el 12 de febrero de 2016, según el cual el paciente fue atendido el día 8 de febrero de 2015 por caída casual en la bañera de su hotel; tras la exploración se le apreció sintomatología compatible con fisuras y por tanto, posibles lesiones óseas secundarias a traumatismo, se le prescribió analgesia (paracetamol 1 gr) así como volver al Centro en caso de no encontrarse mejor y en previsión de que necesitase exploraciones complementarias (rx, etc) para lo que habría que derivarlo necesariamente al Hospital de Santa Lucía al no disponer este Centro de aparatos de Radiodiagnóstico. Habiéndose desplazado el paciente al día siguiente a dicho Hospital allí se le pudo precisar el diagnóstico.

TERCERO.- El 15 de junio de 2016 fue solicitado informe a la Inspección Médica, sin que haya sido evacuado.

CUARTO.- Emitió informe un perito médico de la compañía aseguradora concluyendo que el paciente fue correctamente atendido en el centro de Salud de la Manga, dado que fue explorado y diagnosticado y remitido a domicilio bajo observación; en pacientes estables en los que la lesión parece estar en los tejidos blandos no es necesario realizar radiografía de tórax; en su estancia en el Hospital de Santa Lucía de Cartagena fue igualmente bien atendido, en Urgencias con valoración Neumológica, en la planta de Cirugía General con seguimiento y valoración conjunta por Neumología y la posterior valoración de Medicina Intensiva; el manejo en la UCI fue igualmente correcto, tomándose las decisiones que dictaminaban la evolución del paciente y acorde con la *lex artis*, no siendo cuestionable ninguna de las decisiones tomadas por el equipo médico y quirúrgico que le atendió, que a pesar de las medidas tomadas, no tienen en su mano evitar la evolución que finalmente ocurrió desgraciadamente; las medidas terapéuticas y valoraciones por Cirugía así como las intervenciones practicadas, se ajustan a la correcta práctica de la medicina tanto en forma como en tiempo.

QUINTO. Conferida audiencia a los interesados, no compareció la compañía de seguros; mediante escrito que tuvo entrada en el registro a través de correos el 23 de marzo de 2017 se formularon unas conclusiones atribuibles a la reclamante que insisten en la existencia de error de diagnóstico.

SEXTO.- La propuesta de resolución, de 10 de agosto de 2017, concluye en desestimar la reclamación patrimonial por no concurrir los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial, en concreto, por carencia de nexo de causalidad entre el funcionamiento de servicio público sanitario y el daño alegado, al no haberse acreditado la mala praxis.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, ya que versa sobre una reclamación que en concepto de responsabilidad patrimonial se ha formulado ante 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 los artículos 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 12.1 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas (RRP).

SEGUNDA.- Procedimiento.

I. La LPAC ha sido derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) y este nuevo cuerpo legal junto con 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. Sin embargo, la Disposición transitoria tercera, apartado a), de la LPACAP dispone que no resulta de aplicación a los procedimientos iniciados antes de su entrada en vigor, que se produjo el 2 de octubre de 2016, que se regirán por la normativa anterior. De conformidad con ello, el régimen legal que resulta aplicable en este caso es el que se contenía en la LPAC.

II. En la tramitación del expediente se han seguido las esenciales prevenciones establecidas en la LPAC y en el RD 429/93, constando que se ha dado audiencia a la reclamante y a la compañía de seguros que cubre los riesgos derivados de la actividad del Servicio Murciano de Salud, habiéndose interpuesto la reclamación en plazo y por persona legitimada.

TERCERA.- Sobre el fondo del asunto.

I. Para la debida consideración del asunto sometido a Dictamen debe partirse de lo prescrito en la LPAC, artículos 139 a 145, y de la aplicación que la jurisprudencia hace de tales preceptos a la prestación de servicios de carácter médico y sanitario, ámbito en el que el TS ha conformado una doctrina que se expresa en la Sentencia de su Sala 3^a de 28 de octubre de 1998 y en otras en ella citadas, sintetizable en los siguientes elementos:

1) La responsabilidad patrimonial de la Administración, contemplada por los artículos 106.2 de la Constitución y 139 y siguientes de la LPAC, se configura como objetiva o por el resultado en la que es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal, bastando para declararla que, como consecuencia directa de aquélla, se haya producido un daño efectivo, evaluable económico y individualizado.

2) Para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio sea antijurídico basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social. No existirá entonces deber alguno del perjudicado de soportar el menoscabo y, consiguientemente, nacerá la obligación de resarcir el daño causado por la actividad administrativa.

3) En el examen de la relación de causalidad, inherente a todo caso de responsabilidad extracontractual, procede señalar, como más relevantes, los siguientes criterios de aplicación:

a) Que entre las diversas concepciones con arreglo a las cuales la causalidad puede concebirse, se imponen aquellas que explican el daño por la concurrencia objetiva de factores cuya inexistencia, en hipótesis, hubiera evitado aquél.

b) Otras perspectivas tendentes a asociar el nexo de causalidad con el factor eficiente irían en contra del carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

c) La consideración de hechos que puedan determinar la ruptura del nexo de causalidad debe reservarse para aquellos que comportan fuerza mayor -única circunstancia admitida por la ley con efecto excluyente-, a los cuales importa añadir la intencionalidad de la víctima en la producción o el padecimiento del daño, o la gravísima

negligencia de ésta, siempre que estas circunstancias hayan sido determinantes de la existencia del daño y de la consiguiente obligación de soportarlo.

d) Finalmente, el carácter objetivo de la responsabilidad impone que la prueba de la concurrencia de acontecimientos de fuerza mayor o circunstancias demostrativas de la existencia de dolo o negligencia de la víctima, suficiente para considerar roto el nexo de causalidad, corresponde a la Administración.

Para determinar la posible existencia de causalidad entre la actuación médica y el daño alegado por los reclamantes resulta esencial adentrarse en las exigencias que la denominada *lex artis* impone en cada caso a los profesionales sanitarios, como una clásica doctrina jurisprudencial viene reconociendo (por todas, STS, Sala 3^a, de 22 de diciembre de 2001). Por *lex artis* se entiende el criterio valorativo de la corrección del concreto acto médico ejecutado, que tiene en cuenta las técnicas contrastadas y la complejidad y trascendencia vital para el paciente, todo ello encaminado a calificar el acto conforme o no al estado de la ciencia (SAN, Sección 4^a, de 27 de junio de 2001).

Y es este criterio básico para la jurisprudencia contencioso administrativa, que hace girar sobre él la existencia o no de responsabilidad patrimonial, y ello ante la inexistencia de criterios normativos que puedan servir para determinar cuándo el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios ha sido correcto.

Elemento central de este criterio es que la obligación del profesional de la medicina es de medios y no de resultados, es decir, la obligación es de prestar la debida asistencia médica de conformidad con el estado de la ciencia y no garantizar en todo caso la curación del enfermo (Dictámenes del Consejo de Estado núm. 1349/2000, de 11 de mayo, y 78/2002, de 14 de febrero). Por lo tanto, como recoge la SAN, Sección 4^a, de 19 de septiembre de 2001 "el criterio de la *Lex Artis* es un criterio de normalidad de los profesionales sanitarios que permite valorar la corrección de los actos médicos y que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida".

La determinación de si la asistencia sanitaria se ajusta o no a normopraxis descansa, de forma necesaria, en la apreciación efectuada por profesionales de la medicina, pues sólo ellos poseen los conocimientos especializados precisos para una adecuada valoración de los actos médicos en el contexto concreto que presenta cada supuesto. Siendo necesarios, por tanto, conocimientos científicos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto -artículo 335 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC)-, el principal apoyo probatorio de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial ha de ser, para el reclamante, 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 la jurisprudencia.

II. Desde tal marco aplicativo, resulta obligado desestimar la reclamación por cuanto la infracción de *lex artis* alegada no ha sido acreditada, ya que las meras manifestaciones de los reclamantes carecen de virtualidad para enervar las conclusiones de los informes médicos que obran en el expediente, de lo que se concluye que el paciente fue atendido de forma correcta según la sintomatología que presentaba, no siendo necesaria la realización de la radiografía a que se alude en la reclamación. Así, señala el informe de la compañía de seguros que, a la vista de los evolutivos (sic) médicos, de las pruebas realizadas, y de las analíticas, el paciente fue correctamente atendido, tomadas las medidas profilácticas que proceden en cada caso y que, a pesar de ellas, presenta complicaciones, falleciendo finalmente por una enfermedad ocurrida durante el ingreso (úlcera duodenal) que nada tiene que ver con la que indicó tal ingreso, que eran fracturas costales.

Tales apreciaciones, que pertenecen a la pericia médica y están incorporadas al expediente, solo podrían refutarse mediante otra prueba pericial médica cuya aportación corresponde a los interesados (art. 217 LEC). Ha expresado este Consejo Jurídico reiteradamente el carácter de prueba necesaria y esencial que en los procedimientos de responsabilidad patrimonial por pretendidos errores médicos o defectuosa asistencia sanitaria reviste la prueba pericial (Dictámenes 72, 189 y 257/2016).

La carencia de pruebas de la existencia de actuación contraria a normopraxis hace que no pueda imputarse el fatal desenlace a la asistencia sanitaria recibida, por lo que en ausencia de nexo causal acreditado entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el daño legado, procede la desestimación de la reclamación formulada.

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución desestimatoria consultada.

No obstante, V.E. resolverá.