



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **126/2018**

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 24 de noviembre de 2017, sobre responsabilidad patrimonial instada por x y otra, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **359/17**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 27 de enero de 2012 x, y, presentan una solicitud de indemnización con fundamento en la responsabilidad patrimonial que incumbe a la Administración, de acuerdo con lo que se establece en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), entonces vigente.

En la reclamación exponen que son los únicos herederos testamentarios de x. Asimismo, manifiestan que x fue asistido por la Cruz Roja en su domicilio el 29 de enero de 2011 y que en ese momento se constató que se trataba de un paciente que refería estar constipado, aunque no concretaba el tiempo de evolución, y que presentaba distrés respiratorio (DR) y una gran mucosidad. Por esa razón, se le trasladó al Hospital *Santa María del Rosell*, de Cartagena, donde quedó ingresado.

Los interesados consideran que se le prestó al paciente una asistencia deficiente en el Servicio de Urgencias de ese Hospital, ya que en los documentos clínicos referidos a ese momento no se recogen ni los antecedentes personales del enfermo, ni la enfermedad que padecía ni la evolución que presentaba. Tampoco se refleja la identidad del médico que lo atendió.

Apuntan que sólo existe la indicación de que a las 6:10 horas se le administraron tres ampollas de solinitrina, sin que conste explicación alguna acerca de ese tratamiento que además, dado que se referían nistagmos, podría estar contraindicada. A su juicio, esa consideración se ve reforzada por el hecho de que se le realizó al paciente una tomografía axial computarizada (TAC) porque sufrió una parada cardiorrespiratoria.

De igual modo, destacan que no se recoge la oximetría, que parecería obligada dado que el paciente acudió con

un cuadro respiratorio, ni consta la evolución de las constantes vitales del enfermo.

Lo que sí se menciona es que aparece otro facultativo (cuya identificación tampoco se refleja y que tampoco firma la asistencia) y que refiere que fue avisado al encontrarse el paciente en parada cardiorrespiratoria. En esa segunda parte de la historia clínica se señala que se administraron al enfermo dos relajantes (primero *Rocuronio* y luego *Norcuron*), que parece indicar que se le intubó en dos ocasiones.

Los resultados del TAC dan a entender que se aprecia un enorme neumoperitoneo y neumomediastino, con colapso de la aorta y de la vena cava, así como estallido gástrico en la cirugía.

Los reclamantes consideran que ese tipo de patologías revisten una indiscutible gravedad pero que no son la causa por la que x acudió a Urgencias ni nada indica que existieran antes de su paso por el servicio médico. Por el contrario, entienden que, una vez analizada la documentación a la que han tenido acceso, la hipótesis más plausible es que el paciente falleciera como consecuencia de ser mal intubado, lo que motivó que se le deslizara el tubo orotraqueal al esófago -sin que se verificara mediante auscultación si el tubo se encontraba en la tráquea- y que se insuflara área en la cavidad gástrica, lo que produjo una gran distensión, el estallido del estómago y que posteriormente pasara el aire al peritoneo y al tórax.

Como consecuencia de ello, entienden que se produjo una asistencia sanitaria gravemente defectuosa, que fue contraria a la *lex artis* y que produjo un daño desproporcionado respecto de las dolencias con las que el enfermo entró en el hospital.

Respecto de la valoración del daño y dado que son los herederos testamentarios del fallecido, solicitan que se les indemnice con la cantidad de treinta y seis mil euros (36.000 ?), si bien no justifican el procedimiento que han utilizado para concretar esa cifra.

En relación con los medios de prueba de los que pretenden valerse proponen la documental consistente en la historia clínica del paciente fallecido.

En la parte inicial del escrito se señala el domicilio de un despacho de abogados de la ciudad de Cartagena para recibir notificaciones.

Por último, aparecen estampadas en dicha reclamación dos firmas ilegibles precedidas, en los dos casos, por las letras "--".

SEGUNDO.- La Jefe de Servicio Jurídico del Servicio Murciano de Salud remite el 22 de febrero siguiente un escrito a los interesados en el que les informa de que se ha recibido la solicitud de indemnización y que se ha comprobado que no se acompaña de ningún documento que sirva para acreditar la legitimación con la que dicen actuar. Por ese motivo, se les hace saber que deben subsanar ese defecto y aportar una copia compulsada del Libro de Familia o la declaración de herederos y el certificado de defunción para acreditar que no se haya

producido la prescripción de la acción resarcitoria.

TERCERO.- El 6 de marzo de 2012 se recibe un escrito de los interesados en el que exponen que, con la finalidad de acreditar su legitimación activa, acompañan copias de las escrituras de autotutela y de testamento otorgadas por el paciente fallecido. En dicho documento aparecen estampadas dos firmas que debe entenderse que son las de los reclamantes.

También demandan que se practique la prueba testifical de la totalidad de los facultativos y de miembros del personal sanitario que atendieron al enfermo, incluyendo a los pertenecientes a la Cruz Roja que le asistieron en su domicilio, con la finalidad de comprobar las dolencias que sufría en cada parte del proceso y las actuaciones concretas que en cada momento se realizaron.

De igual modo, anuncian que presentarán un informe pericial después de que dispongan de la copia completa de la historia clínica del fallecido.

Junto con el escrito adjuntan, como se ha dicho, una copia de la escritura de testamento otorgado el 28 de mayo de 2008 en el que x instituye herederos de todos sus bienes, derechos y acciones a los reclamantes, por mitad y partes iguales. De igual modo, aportan otra copia de una escritura otorgada por el paciente fallecido, el 13 de enero de 2010, en la que, en previsión de ser incapacitado judicialmente, designa como tutor a x, y en defecto de él o para el caso de que no acepte el cargo o renuncie al mismo a x, que son los aquí interesados.

CUARTO.- El 9 de abril se requiere a los reclamantes para que aporten el certificado de defunción de x con la finalidad de poder comprobar que no haya prescrito la acción de resarcimiento.

Los interesados presentan un escrito fechado el 17 de abril de 2012 con el que adjuntan el documento solicitado, de cuya lectura se deduce que el enfermo falleció el 29 de enero de 2011 en el Hospital reseñado.

QUINTO.- El Director Gerente del Servicio Murciano de Salud dicta una resolución el 30 de abril de 2012 por la que admite a trámite la reclamación patrimonial interpuesta y designa a la instructora del procedimiento. Ese acto se les comunica debidamente a los interesados y se les proporciona la información a la que se refiere el artículo 42.4 LPAC.

SEXTO.- Mediante escritos fechados el citado 30 de abril se da cuenta de la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial a la Dirección de los Servicios Jurídicos, a la Dirección General de Asistencia Sanitaria y a la correduría de seguros -- para que lo ponga en conocimiento de la compañía aseguradora del Servicio Murciano de Salud.

SÉPTIMO.- El 4 de mayo de 2012 se solicita a la Dirección Gerencia del Área II de Salud-Hospital *Santa María del Rosell* que remita copia de la historia clínica del paciente fallecido y los informes de los profesionales que lo asistieron, acerca de los hechos descritos en la reclamación.

OCTAVO.- Con fecha 6 de junio de 2012 se recibe una nota interior del Director Gerente del Área de Salud referida con la que aporta una copia de los antecedentes clínicos que obran en poder de ese centro sanitario.

El 13 de julio siguiente se reitera la solicitud de informe de los facultativos que asistieron al enfermo.

El 6 de septiembre se recibe una nueva nota interior con la que se adjunta el informe realizado el 1 de junio de ese mismo año por el Dr. x, facultativo especialista del Servicio de Urgencias del citado hospital, en el que expone lo siguiente:

"- Este paciente acudió a urgencias el 29 de enero de 2012, a las 05.20, por presentar un proceso respiratorio, con vómitos, por lo que es ingresado en la zona de camas de observación de urgencias hasta las 8.00 horas.

- A su llegada el paciente refiere un proceso respiratorio de varios días de evolución con dificultad respiratoria progresiva y vómitos de posible contenido hemático. Está afebril, hipertenso (192/130), con dificultad respiratoria y con un abdomen globuloso.

- En este caso, procedo a iniciar tratamiento sintomático (sueroterapia, antieméticos y protectores gástricos, oxígeno con mascarilla, corticoides y nebulización de broncodilatadores y diuréticos), al mismo tiempo que se monitorizan constantes, incluida la pulsioximetría, y se solicitan pruebas complementarias.

- A las 6.10 aproximadamente, me avisan de que el enfermo ha empeorado, presentando más dificultad respiratoria.

- Tras esto se procede a tratar al paciente con vasodilatadores (solinitrina) ante la sospecha de Insuficiencia Cardíaca en un enfermo con antecedentes de Cardiopatía Isquémica y dos infartos que ha abandonado el tratamiento cardiológico.

- Posteriormente no recibí ningún aviso por parte de la enfermería de la zona de observación sobre el empeoramiento del enfermo, por lo que seguí mi labor asistencial con otros pacientes hasta la entrega del relevo de la guardia a las 8.00 horas".

NOVENO.- Ante el contenido del informe remitido por la Gerencia del Área de Salud mencionada, el órgano instructor reitera la solicitud de informe los días 13 de julio y el 22 de octubre de 2012.

DÉCIMO.- El 7 de diciembre de ese año se recibe otra nota interior de la Dirección Gerencia con la que se aporta el informe elaborado el 1 de junio de 2012 por el Dr. x, facultativo del mencionado Servicio de Urgencias. En ese

documento explica lo que sigue:

"- Este paciente acudió a urgencias el 29 de enero de 2012, a las 05.20, por presentar un proceso respiratorio, con vómitos, permaneciendo en observación de urgencias hasta las 8.00 horas.

- A esa hora, nada más incorporarme a la guardia me avisan de que un enfermo de la zona de observación ha empeorado.

- A mi llegada me encuentro a un paciente en apnea, o sea, en Parada Respiratoria y con una bradicardia de menos de 20 latidos por minuto.

- En este caso, procedo a ventilar con AMBU, sin intubar, al mismo tiempo que se monitorizan constantes, incluida la pulsioximetría, y se pauta una ampolla de atropina IV.

- Tras esto se procede a intubar al paciente con un tubo orotraqueal, previa administración de sedantes y relajantes, la maniobra se realiza sin complicaciones, comprobando posteriormente mediante auscultación con el fonendoscopio y la medida de saturación del pulsioxímetro que el tubo está colocado correctamente.

- El hecho de administrar dos relajantes musculares es debido a la duración de la acción de éstos, siendo el rocuronio (esmeron R) un fármaco relajante de una vida media corta (máximo media hora, con un inicio de acción más rápido de aproximadamente 30-45 segundos) y el vecuronio (norcuron R) para mantenimiento del bloqueo neuromuscular de una forma más prolongada ya que su vida media es mayor (aproximadamente 75 minutos).

- Posteriormente y una vez controlado el enfermo se remite al servicio de radiología para la realización TAC Craneal y Abdominal, tras lo cual pasa a quirófano y posteriormente a UCI. Si la ventilación no hubiera sido correcta el enfermo habría comenzado con cianosis, desaturación, etc., falleciendo durante la realización de las pruebas.

- Reseñar que el enfermo, en ningún momento, precisó de nueva intubación y que en su ingreso en la UCI la saturación de oxígeno era del 100%, algo que hubiera sido inviable si la intubación no hubiera sido correcta".

UNDÉCIMO.- El 18 de diciembre de 2012 se comunica a los interesados la decisión del órgano instructor de estimar innecesaria la prueba testifical propuesta ya que la relación de los hechos acaecidos se encuentra recogida en la historia clínica y la valoración sobre si la actuación médica fue o no conforme a *lex artis* es una cuestión técnica y no fáctica.

Los interesados presentan un escrito el 28 de enero de 2013 en el que manifiestan que la inadmisión de la prueba testifical propuesta les causa una completa indefensión que se deja señalada a los oportunos efectos legales, al

tiempo que se solicita de nuevo que se practique.

Se adjunta con el escrito un dictamen médico pericial elaborado el 18 de mayo de 2012 -pero no firmado- por un médico, master universitario en Valoración del Daño Corporal y Medicina del Seguro. En ese documento se formulan las siguientes conclusiones:

"PRIMERA: x acude a urgencias por un cuadro de dificultad respiratoria asociado con vómitos y al parecer mareos.

SEGUNDA: En la asistencia de urgencias diagnostican de entrada disnea y vómitos, tratamiento orientado a tratar los diagnósticos explicitados. La hoja de urgencias no cumple los protocolos mínimos de recogida de datos, seguimiento evolutivo y explicitación de pruebas complementarias realizadas con su cronología.

TERCERA: En las intubaciones orotraqueales que se realizan posteriormente consecutivo a la parada cardiorrespiratoria se introduce el tubo orotraqueal en esófago, siendo la causa del estallido gástrico.

CUARTA: Si se hubieran seguido los protocolos para la intubación orotraqueal en cuanto a la verificación de la correcta colocación del tubo, no se habría producido el error de vía.

QUINTA: La parada respiratoria según indica informe de UCI no se puede aclarar su causa, siendo posteriormente en estudio anatomopatológico post-mortem en que se indica que un proceso infeccioso pulmonar, ocasionado o agravado por aspiración de contenido gástrico asociado con una cardiopatía isquémica con infartos previos no tratados justifica el desarrollo de dicha insuficiencia cardíaca aguda.

SEXTA: El estallido gástrico con las complicaciones consecuentes ha acelerado el proceso hasta el fallecimiento del paciente".

DUODÉCIMO.- Con fecha 7 de febrero de 2013 se remite una copia del expediente administrativo a la Inspección Médica y se le solicita que emita informe valorativo de la reclamación. De igual modo, se envía otra copia a la compañía aseguradora del Servicio Murciano de Salud.

DECIMOTERCERO.- La instructora del procedimiento remite un nuevo escrito el 21 de febrero a la Dirección Gerencia citada en el que le solicita que remita la historia clínica completa del Servicio de Urgencias; anamnesis y exploración, hoja de enfermería y constantes y solicitud de pruebas diagnósticas.

La información solicitada se recibe el 8 de abril de 2013 y el día 22 de ese mes se remiten copias de ella a la Inspección Médica y a la compañía aseguradora.

El 20 de mayo se reciben nuevos documentos cuyas copias se remiten también a la Inspección Médica y a la mercantil aseguradora el 5 de junio siguiente.

DECIMOCUARTO.- Se contiene en el expediente un informe médico-pericial realizado el 12 de julio de 2013, a instancias de la empresa aseguradora del Servicio Murciano de Salud, por una médico especialista en Anestesia, Reanimación y Terapéutica del Dolor, en el que se formulan las siguientes conclusiones:

"- Que x ingresó el día 29-1-11 por presentar dificultad respiratoria acompañada de vómitos.

- Que tras exploración y pruebas complementarias sin alteraciones significativas, se inició el tratamiento adecuado.

- Que poco después el paciente presentó una parada respiratoria acompañada de bradicardia, por lo que se procedió a ventilación manual, aporte de atropina y posterior intubación traqueal.

- Que la causa de la parada respiratoria, con todas probabilidad, fue la broncoaspiración posteriormente comprobada.

- Que la intubación fue correctamente realizada toda vez que, de no haberlo sido, el paciente no hubiera sobrevivido los minutos siguientes.

- Que poco después de la intubación se detectó un neumoperitoneo que hizo sentir indicación de cirugía urgente, encontrándose un estallido gástrico.

- Que el aire sólo pudo llegar al estómago durante las maniobras de ventilación manual, absolutamente necesaria de forma inmediata.

- Que ésta es una complicación excepcionalmente rara en adultos, pero aun así siempre posible.

- Que las actuaciones médicas fueron correctas y adecuadas a la Lex Artis".

DECIMOQUINTO.- El 31 de julio de 2017 se recibe el informe elaborado el anterior día 28 por la Inspección Médica en el que se concluye lo siguiente:

"- El paciente se encontraba en situación de parada respiratoria, situación de extrema gravedad y, aún con el mejor tratamiento, con importantes tasas de mortalidad tanto inmediata como tardía.

- Por lo anterior, y tal y como marcan los protocolos, al paciente se le realizó, previo a la intubación, ventilación manual con bolsa tipo Ambú. Esta ventilación estaba totalmente indicada y su no realización hubiera conducido en muy corto plazo a la muerte del paciente.

- La ventilación con dispositivo tipo Ambú, en el entorno de las maniobras de RCP, es uno de los factores predisponentes a la perforación gástrica que, aunque con una frecuencia muy baja, está descrita como complicación de esta técnica.

- No queda en modo alguno acreditado que se procediera a ventilar al paciente a través de un tubo colocado en el esófago y que esta entrada de aire y la distensión gástrica consecuente fueran la causa de la perforación gástrica.

- En todo momento los profesionales intervinientes actuaron de forma ajustada a la Lex Artis, en una situación de extrema gravedad, en la que la inacción o el mínimo retraso en su actuación hubieran conducido a la muerte en minutos del paciente".

DECIMOSEXTO.- El 3 de octubre de 2017 se confiere el oportuno trámite de audiencia a los reclamantes y a la empresa aseguradora.

Con fecha 11 de octubre se recibe un escrito de los interesados en el que manifiestan que se ratifican íntegramente en el contenido de la reclamación interpuesta y en el que solicitan que se dicte resolución en la que se acuerde declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

DECIMOSÉPTIMO.- El 14 de noviembre de 2017 se formula propuesta de resolución desestimatoria por entender que no concurren los requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

Una vez incorporados el preceptivo índice de documentos y el extracto de secretaría, se remite el expediente en solicitud de Dictamen, mediante escrito recibido en este Consejo Jurídico el 24 de noviembre de 2017.

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 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.- Régimen legal aplicable, legitimación, plazo de interposición de la acción de resarcimiento y procedimiento seguido.

I. En cuanto al régimen jurídico que resulta de aplicación a este procedimiento, conviene recordar que la LPAC ha sido derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) y que este nuevo Cuerpo legal y 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 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. Los interesados comparecen en este procedimiento en su condición de herederos testamentarios del enfermo fallecido. De hecho, para acreditar su "legitimación activa", trajeron al procedimiento copias de las escrituras de autotutela y de testamento que otorgó en su favor el paciente fallecido. Por lo tanto, reclaman porque entienden que la persona muerta sería acreedora de una indemnización por una deficiente asistencia sanitaria y porque ese resarcimiento se uniría al resto de la masa hereditaria que les correspondería percibir como tales herederos.

No se estaría, por tanto, en presencia de un daño originario y particular (*iure proprio*) de los interesados, sino de uno derivado, de modo que el derecho a recibir una indemnización que correspondería al difunto se integraría como derecho económico (no personalísimo) en el caudal relicto y se transmitiría con el resto de su herencia (*iure hereditatis*).

Aunque este Consejo Jurídico no encuentra obstáculo en reconocer esa legitimación activa de los interesados en este procedimiento, sí que entiende que resulta difícil que se pueda apreciar, por tres razones y desde un primer momento, la existencia de un daño resarcible que pudiera generar el derecho a una indemnización transmisible a los herederos reclamantes:

a) En primer lugar, porque el causante no había iniciado ningún procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial que pudiera ser continuado por sus herederos tras su fallecimiento; b) como segundo motivo, por el carácter inevitable e inmediato de su muerte y por la circunstancia de que, antes de que ella se produjese, no se le habían provocado secuelas que fueran merecedoras de un resarcimiento propio e independiente del fatal desenlace, c) y por último, porque como se apunta en la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de

2 de febrero de 2006, se *"niega mayoritariamente que la pérdida en sí del bien "vida" sea un daño sufrido por la víctima que haga nacer en su cabeza una pretensión resarcitoria transmisible "mortis causa" a sus herederos y ejercitable por éstos en su condición de tales "iure hereditatis"*.

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

III. En relación con el requisito del plazo, se debe recordar que el 142.5 LPAC dispone que el derecho a reclamar prescribe al año de producirse el hecho dañoso o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.

En el supuesto que nos ocupa, ha resultado acreditado que el fallecimiento de x se produjo el 29 de enero de 2011 y que la reclamación se presentó el 27 de enero del siguiente año 2012. Por ello se debe considerar que la acción de resarcimiento se interpuso de manera temporánea, dentro del plazo de un año establecido al efecto.

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, si bien se advierte que se ha sobrepasado en exceso el plazo previsto en el artículo 13.3 RRP dado que se ha recabado el informe valorativo de la Inspección Médica y se ha debido esperar casi cuatro años y medio a que lo emitiera.

Por otro lado, se debe entender que en un primer momento la solicitud inicial de indemnización adolecía de un defecto subsanable, puesto que el escrito no fue firmado por los reclamantes sino por alguien en su nombre o, como se dice en la reclamación, por sustitución ("--").

Sin embargo, ese defecto no fue advertido entonces por el órgano instructor que no demandó a los reclamantes que firmaran personalmente la reclamación o que confirieran adecuadamente su representación a otra persona en la forma regulada en el artículo 32 LPAC.

A pesar de ello, se debe entender que ese defecto quedó subsanado desde el momento en que los interesados firmaron el segundo escrito, de fecha 28 de febrero de 2012, con el que aportaron determinados documentos que les había sido solicitados por el órgano instructor (Antecedente tercero de este Dictamen y folio 6 del expediente administrativo).

TERCERA.- Responsabilidad patrimonial en materia sanitaria. Requisitos.

La responsabilidad patrimonial exigida por la actuación en el campo sanitario está sometida a los principios de la responsabilidad de la Administración que rigen en nuestro Derecho, derivada del artículo 106.2 CE, según el cual *"los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea*

consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos". Por otra parte, el Texto Constitucional (artículo 43.1) también reconoce "el derecho a la protección de la salud", desarrollado por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, de naturaleza objetiva, son recogidos por los artículos 139 y siguientes de la LPAC y desarrollados por abundante jurisprudencia:

1. La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupos de personas.
2. Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando el nexo causal.
3. Ausencia de fuerza mayor.
4. Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Además de estos principios comunes, dada la especialidad de la actuación administrativa en el campo de la sanidad, ha de tenerse en cuenta que la atención médica que el ciudadano ha de esperar de los servicios públicos no es una prestación de resultado sino de medios, es decir, que el servicio sanitario ha de aplicar todos los posibles para la curación del paciente, correspondiéndole, por tanto, cualquiera que sea el resultado del tratamiento, una obligación de recursos a emplear por el médico.

La actuación del sanitario ha de llevarse a cabo con sujeción a 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 (Dictámenes números 49/01 y 97/03 del Consejo Jurídico). Por lo tanto, de acuerdo con una consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión, sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo para determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente (STS, Sala 3ª, de 14 de octubre de 2002). La *lex artis*, por tanto, actúa como elemento modulador de la objetividad predicable de toda responsabilidad administrativa, cuando del ámbito sanitario se trata.

En este sentido, pues, debe concluirse en que sólo si se produce una infracción de la *lex artis* responde la Administración de los daños causados que puedan imputarse a dicha actuación infractora, 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 intervención sanitaria permite determinar si se trata de un supuesto que da lugar a responsabilidad, no ya porque exista un daño, 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 administrativa, que habría de declararse en todos los supuestos de actuaciones médicas en centros sanitarios públicos que, por ejemplo, no

pudieran evitar la muerte de un paciente, o la producción de lesiones derivadas de una complicación de una intervención quirúrgica, cuando la correspondiente actuación sanitaria fue realizada conforme a la *lex artis*; responsabilidad que, por lo dicho, no puede admitirse en estos casos u otros análogos.

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-, 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).

CUARTA.- Sobre el fondo del asunto.

Ya se ha puesto de manifiesto con anterioridad que los reclamantes solicitan una indemnización de 36.000 euros porque consideran que se le prestó a x, en el Hospital *Santa María del Rosell*, una asistencia sanitaria deficiente que le provocó la muerte. En apoyo de su pretensión resarcitoria han traído al procedimiento un informe elaborado por un médico valorador del daño personal.

Ese documento no está firmado por su autor, por lo que no puede gozar de la menor fuerza probatoria en este caso. A pesar de ello, y a efectos puramente dialécticos, conviene analizar lo que en él se expone y recordar que en él se apunta (Conclusión 3ª) que en las intubaciones orotraqueales que se realizaron después de la parada cardiorrespiratoria se introdujo el tubo orotraqueal en el esófago, y que eso fue la causa del estallido gástrico. Y también, que se añade (Conclusión 4ª), que si se hubieran seguido los protocolos para la intubación en cuanto a la verificación de la correcta colocación del tubo no se habría producido el error de vía.

Con ese fundamento, los reclamantes argumentan que el fallecimiento se produjo como consecuencia de la intubación incorrecta que se le realizó al paciente, que motivó que se deslizara el tubo orotraqueal hasta el esófago y que, de ese modo, se insuflara aire en la cavidad gástrica. Esa circunstancia causó una gran distensión y el estallido del estómago y es la razón de que se produjera la muerte del enfermo. Los interesados entienden que el hecho de que se administrara al paciente dos relajantes (primero *Rocuronio* y luego *Norcurón*) parece indicar que se procedió a intubar al paciente en dos ocasiones.

Además, manifiestan que esa patología no supuso la causa de que x acudiera al Servicio de Urgencias y que nada indica que existiera antes de que fuese asistido en el referido hospital.

No obstante, los reclamantes olvidan que x, con independencia de la patología que presentara cuando fue trasladado al centro hospitalario (dificultad respiratoria), sufrió hacia las 8:00 horas del 29 de enero de 2011 una parada cardiorrespiratoria y que presentaba una frecuencia cardiaca inferior a 20 lpm. Se debe recordar que era un enfermo con antecedentes de cardiopatía isquémica y dos infartos que había abandonado el tratamiento cardiológico (Antecedente octavo de este Dictamen).

Como se explica en el informe valorativo de la Inspección Médica, resultaba imprescindible iniciar en esas condiciones la ventilación, porque lo contrario hubiera producido una parada cardíaca y causado la muerte del enfermo. De hecho, se expone que se trataba de una situación de extrema urgencia de muy mal pronóstico y que, en ese caso, el primer paso consiste en conseguir o garantizar el mantenimiento de la permeabilidad de la vía aérea e iniciar la ventilación inmediatamente.

De acuerdo con lo que resultaba procedente, se le colocó al paciente una mascarilla facial conectada a una bolsa autoinflable tipo Ambú y se le administró atropina. Esta intervención se ajustó a la praxis médica y, según se expone en la Conclusión 2ª de este informe, la no realización de esta ventilación hubiera conducido en muy corto período de tiempo a la muerte del enfermo. Gracias a esta actuación, la frecuencia cardíaca remontó rápidamente y se pudo realizar la intubación orotraqueal, previa sedación y relajación.

Es aquí precisamente donde los interesados establecen el título de imputación, pues dan por supuesto no sólo que el tubo se colocó en el esófago sino que no se comprobó que se había instalado adecuadamente mediante auscultación y capnografía. Además, entienden que la utilización de los dos relajantes mencionados parece indicar que se procedió a intubar al paciente dos veces.

A juicio del Inspector Médico, si el tubo se hubiera colocado en el esófago no se habría producido una recuperación de la frecuencia cardíaca del paciente sino lo contrario, es decir, una parada cardíaca, que es lo que sucede tras unos dos minutos de parada respiratoria. Además, da por buena la alegación del facultativo que realizó la intubación (Antecedente décimo de este Dictamen) de que comprobó mediante auscultación con el fonendoscopio y de valoración de la medida de saturación del pulsioxímetro que el tubo estaba colocado correctamente.

Además, recuerda que en el informe de radiología se hizo constar que el tubo endotraqueal estaba bien posicionado, lo que resultaba evidente pues, en caso contrario, el paciente habría fallecido con anterioridad. De hecho, manifiesta que *"Un paciente intubado en esófago en las circunstancias de nuestro paciente hubiera fallecido en pocos minutos"*. También advierte que una errónea colocación del tubo es muy fácil de detectar ya que no se aprecian movimientos torácicos, no se ausculta entrada de aire en los pulmones y, por el contrario, se aprecia movimiento en el abdomen y, a la auscultación, se oye entrada de aire en el estómago. Por lo tanto, se hubiera detectado con facilidad y se hubiera procedido a realizar una nueva intubación con normalidad.

Por lo tanto, como se señala en la Conclusión 4ª, no ha resultado acreditado que se procediera a ventilar al paciente a través de un tubo colocado en el esófago y que esa entrada de aire y la distensión gástrica consecuente fuera la causa de la perforación gástrica.

En relación con la administración de dos relajantes musculares, se explica en el informe de la Inspección Médica que están indicados tanto en la fase de parálisis e inducción (preintubación) como en los cuidados postintubación (mantenimiento) y su uso ni es contrario a la buena praxis ni implica que se hicieran dos intubaciones de forma independiente ni supone que el tubo hubiera quedado colocado en el esófago. No obstante, se reconoce que el *Rocuronio* se utilizó en la primera fase porque era más adecuado para conseguir el rápido efecto de relajación necesario para la intubación. Y de igual forma, el Inspector Médico da por buena la alegación del Dr. x (Antecedente décimo) de que el vecuronio ejerce el bloqueo neuromuscular de forma más prolongada, a pesar de que en varias publicaciones se pone de manifiesto que no hay diferencias significativas entre ellos.

Por último, sólo resta por apuntar que la causa de la perforación gástrica pudiera encontrarse en el hecho de que, en las maniobras de resucitación cardiopulmonar, la ventilación con dispositivo tipo Ambú es uno de los factores que predispone a esa patología. Aunque con una frecuencia muy baja (se da cuenta de en una revisión publicada en el año 2010 se encontraron 67 casos), está descrita en la literatura como complicación de esta técnica (Conclusión 3ª).

Por otro lado, el propio facultativo que realizó la intubación explicó en su informe (Antecedente décimo) que si la ventilación no hubiera sido correcta el enfermo habría comenzado con cianosis y desaturación y hubiera fallecido durante la realización de las pruebas.

De igual modo, en el informe pericial aportado por la compañía aseguradora se añade que un paciente intubado en esófago es un paciente no ventilado en absoluto, ya que es como si se hubiera desconectado de un respirador: si la situación se mantiene, puede fallecer en pocos minutos. Insiste en que resulta de todo punto imposible que el tubo estuviera incorrectamente colocado, pues ni el paciente se hubiera recuperado de su fallo respiratorio ni hubiera podido mantenerse vivo con el tubo traqueal en el esófago (Conclusión 5ª de su informe).

Asimismo, se explica que el que se produzca un estallido gástrico por el aire introducido durante una ventilación manual es una complicación absolutamente excepcional pero, aun así, posible (Conclusión 8ª de este informe). Además, a la vista de las circunstancias que se produjeron, entiende que fue inevitable. También advierte que si la ventilación manual no hubiera sido eficaz, es decir, si el paciente no hubiera recibido el oxígeno en los pulmones, no hubiera remontado la parada respiratoria ni la frecuencia cardíaca (Conclusión 7ª del informe).

Según entiende esta perito, es muy probable que la broncoaspiración de contenido gástrico (como se comprobó con posterioridad) fuera la causa del fracaso respiratorio. Dado que una vez intubado la broncoaspiración no es posible pues el tubo impide el paso de cualquier sustancia a la tráquea, tuvo que ser necesariamente previa. Por lo tanto, el estallido gástrico que se constató aceleró el grave proceso que experimentó el paciente pero no lo causó. El pronóstico del paciente tras la broncoaspiración y antes de la intubación era ominoso y las posibilidades de supervivencia muy escasas.

Resulta necesario destacar que éstas son, precisamente, las mismas conclusiones a las que llegó el perito que elaboró un informe a instancias de los interesados (Antecedente undécimo). Por ello, no se entiende cuál pudiera ser, en verdad, la razón de ser de la presentación de esta reclamación de responsabilidad patrimonial, que no ha gozado en ningún momento del fundamento necesario. A juicio de este Órgano consultivo, eso demuestra que se ha promovido el presente procedimiento administrativo de manera absolutamente gratuita e innecesaria.

Así, debe recordarse que en la Conclusión 5ª de ese documento se reconoce que en un estudio anatomopatológico *post mortem* se indicó que la causa del fallecimiento podía encontrarse en un proceso infeccioso pulmonar, ocasionado o agravado por la aspiración de contenido gástrico asociado con una cardiopatía isquémica con infartos previos no tratados que justificó el desarrollo de dicha insuficiencia cardíaca aguda. Por lo tanto, el estallido gástrico con las complicaciones consecuentes aceleró el proceso hasta el fallecimiento del paciente, pero no fue la causa de ese fatal desenlace.

Así pues, tanto en el informe valorativo de la Inspección Médica como en el pericial aportado por la compañía aseguradora se admite que no hay ninguna razón médica para sospechar de una práctica inadecuada, por lo que hay que declarar (Conclusiones 5º y 9ª, respectivamente) que la asistencia médica fue correcta y adecuada a la lex artis. A mayor abundamiento, el Inspector manifiesta en ella que la actuación fue plenamente ajustada a normopraxis en una situación de extrema gravedad en la que la inacción o el mínimo retraso hubiera provocado la muerte del paciente en pocos minutos.

Por lo tanto, debe desestimarse de plano la acción de resarcimiento interpuesta por los reclamantes.

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 por no concurrir los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración y, concretamente, por no haberse acreditado la existencia de un nexo causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el daño que se alega, cuya antijuridicidad tampoco ha sido demostrada.

No obstante, V.E. resolverá.