



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **265/2020**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 4 de diciembre de 2020, 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 27 de agosto de 2020 (COMINTER 238418/2020) y CD recibido en la sede de este Consejo el día 31 de agosto de 2020, sobre responsabilidad patrimonial instada por D.^a X y otros, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **163/20**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 31 de mayo de 2019, D.^a X y sus hijos, Y, Z, B, C y E, todos ellos mayores de edad, presentan reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Administración regional por la muerte de su esposo y padre, respectivamente, D. F, que imputan a la defectuosa asistencia sanitaria dispensada al paciente por el Servicio Murciano de Salud.

Relatan los reclamantes que el Sr. F fue sometido a una intervención quirúrgica en marzo de 2019 en la Clínica "San José" de Alcantarilla, por derivación del Servicio Murciano de Salud, para proceder a la exéresis de osteofito gigante en cuerpo vertebral cervical. En el postoperatorio el paciente presenta sangrado con hematoma compresivo que compromete vía aérea, provocando parada cardiorrespiratoria posterior que, aunque pudo ser revertida, ocasionó importantes daños cerebrales al paciente, que fallece el 13 de marzo de 2019.

Apuntan los interesados, en un intento de identificar las posibles causas del fatal desenlace, que *"inicialmente el finado fue tratado en el hospital de referencia, Hospital Comarcal del Noroeste, donde pudo existir un retraso diagnóstico. Por otra parte, la indebida remisión realizada a la clínica San José, carente de medios suficientes para llevar a cabo una operación como aquélla a la que fue sometido así como un negligente control postoperatorio del mismo a pesar de las advertencias realizadas por los familiares acerca de falta de respiración del mismo, sin duda determinaron que el Sr. F fuera remitido de urgencias al Hospital Universitario Virgen de la Arrixaca (HUVA) el mismo día de su intervención donde finalmente falleció"*.

Solicitan una indemnización a tanto alzado y sin desglose de conceptos de 300.000 euros.

Proponen prueba documental consistente en el historial clínico del paciente y testifical de quienes intervinieron en la asistencia sanitaria así como del compañero de habitación del paciente en la Clínica "San José", para cuya identificación solicitan el auxilio de la Administración reclamada.

Se aporta junto con la reclamación copia de la siguiente documentación: a) certificación literal del Registro Civil acreditativa de la defunción del Sr. F, fallecido el 13 de marzo de 2019 en el HUVA; b) testamento otorgado por el finado en favor de los reclamantes, designando legataria del usufructo vitalicio a la esposa y herederos universales a sus cinco hijos; y c) informe clínico de evolución evacuado por una facultativa del Servicio de Medicina Intensiva del HUVA en la fecha del óbito.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la reclamación por resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud, 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 21.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), al tiempo que da traslado de la reclamación a la correduría de seguros, y recaba de las Gerencias de las Áreas de Salud implicadas en la asistencia sanitaria y de la Clínica "San José" una copia de la historia clínica del paciente, así como el preceptivo informe de los facultativos que le prestaron aquélla.

TERCERO.- Recibida por la instrucción la documentación solicitada, constan en el expediente los siguientes informes facultativos y del personal de enfermería:

- Informe del Servicio de Otorrinolaringología del Hospital Comarcal del Noroeste, de Caravaca de la Cruz, que refiere cómo el paciente acude a consulta por derivación de Atención Primaria el 5 de noviembre de 2018, refiriendo parestesias laríngeas y disfagia progresiva para sólidos de seis meses de evolución, sin disnea ni disfonía asociada. En la exploración destaca, durante la realización de una fibroscopia, un abombamiento medial de pared faringolaríngea izquierda con mala visualización del seno piriforme izquierdo.

Se solicita TAC urgente que se realiza el mismo día 5 de noviembre al encontrarse entre el diagnóstico diferencial la posibilidad de neoplasia entre otros.

La TAC revela la existencia de osteofitos marginales anteriores de gran tamaño en columna cervical, que improntan sobre vía aérea y esófago, por lo que se deriva el paciente a Traumatología.

Señala el informe que el diagnóstico por parte del servicio de Otorrinolaringología se realiza de forma absolutamente precoz (72 horas desde la primera consulta) no existiendo en ningún caso retraso en el diagnóstico.

- Informe del Servicio de Traumatología del Hospital Comarcal del Noroeste, según el cual el paciente fue visto en consulta el 19 de noviembre de 2018 y remitido de forma inmediata al Servicio de Neurocirugía del HUVA para valoración de tratamiento quirúrgico de patología degenerativa no tumoral a nivel cervical.

- Informe del Neurocirujano del HUVA (Dr. H) que practicó la intervención de exéresis del osteofito en la Clínica "San José", que se expresa en los siguientes términos:

"Fecha de cirugía: 25/02/19 Hospital "Viamed San Jose".

Paciente de 74 años, sin antecedentes de interés.

Es evaluado por mi persona por disfagia progresiva asociado para dificultad en la respiración durante el sueño de años de evolución. En la RM cervical presenta enorme osteofito a nivel C3-C4-C5-C6 que ocupa todo el espacio cervical anterior comprimiendo vía aérea y digestiva alta. Dicha patología se le conoce también como Enfermedad de Forrestier. Se explican detalles de la cirugía y el paciente y familia aceptan dicha intervención. En fecha arriba mencionada se realiza intervención con exéresis y drilling de osteofito sin incidencias. Se deja drenaje externo en lecho quirúrgico. El paciente pasa a REA sin incidencias.

A las tres horas de finalizada, me avisan que el paciente ha reingresado a quirófano en estado crítico por asfixia y anoxia. Acudo inmediatamente dado que me encontraba en el Hospital, y encuentro al paciente en maniobras de RCP. Se reabre herida y se evacua hematoma asociado del lecho. Se constata edema laringofaríngeoesofágico. Se realiza intubación al descomprimir la región cervical y se procede a continuar activamente con maniobras de RCP. Se constata salida de RCP con ritmo sinusal y pupilas dilatadas. Una vez estabilizado cardiopulmonarmente se contacta con UCI de HCUVA y se procede al traslado del paciente.

En UCI, el paciente presenta en el TAC cerebral de control anoxia difusa de cerebro. Aunque neurológicamente comienza a movilizar miembros y abrir ojos. A los pocos días se procede a realizar traqueostomía presentando luego estado comatoso persistente sin respuesta neurológica.

(...) La causa principal de la parada cardiorrespiratoria por asfixia progresiva parece deberse al hematoma del lecho, circunstancia que prevemos en estos pacientes, dejando un drenaje externo como en este caso. No descartamos alguna posible reacción anafiláctica medicamentosa, si bien el paciente no presentaba alergias, dado el importante edema de vías aéreas superiores encontrado.

Las cirugías cervicales se realizan en este centro regularmente, con varias cientos de ellas realizadas en los últimos 10 años. La patología de este paciente se opera en este Hospital regularmente, habiendo realizado unas cuatro en este último año. La actividad de cirugía cervical no ha cambiado y continuamos a realizarla (sic) periódicamente desde lo sucedido. Al momento es la única complicación ominosa en nuestra casuística".

- Informe del equipo de enfermería de la Unidad de Hospitalización Quirúrgica de la Clínica "San José", que describe las incidencias ocurridas en el postoperatorio del paciente, que hasta ese momento había transcurrido con total normalidad:

"- 14:15 horas: la familia avisa al equipo de enfermería sobre una posible sensación de dificultad respiratoria. De

forma inmediata se persona una Enfermera que encuentra a D. F consciente y orientado; el propio paciente explica y detalla su sensación. Se persona en la habitación una segunda enfermera y se determinan las constantes vitales: Presión Arterial (PA): 140/72 mmHg; Frecuencia cardíaca (Fe): 88 lat/min ; Saturación de Oxígeno en sangre 96%. Se informa a la familia y paciente de la posibilidad de colocar unas "Gafas nasales" (sistema de

aporte extra de oxígeno) para ver si se siente mejor el paciente, pues las constantes están dentro de valores no patológicos. Se procede a su colocación y, por tanto, a iniciar oxigenoterapia con un flujo de 3 litros/minuto. Antes de abandonar la habitación se informa a la familia que volveremos a evaluar al paciente en unos 20-30 minutos, pero que ante cualquier incidencia nos avisen.

- 14:25 horas: nuevo aviso de la familia refiriendo la persistencia de la sintomatología y nerviosismo del paciente. Se acude a la habitación con un monitor de constantes. D. F está consciente y se muestra ansioso; porta las gafas nasales (oxigenoterapia). Se procede a una nueva determinación de constantes vitales, colocando inicialmente el terminal de pulsioximetría, objetivando una Saturación de Oxígeno en sangre de 98% y una Frecuencia cardíaca (Fe) de 120 lat/min.

Paralelamente pretendemos iniciar la colocación del manguito de PA, siendo en este momento cuando el paciente permanece consciente pero deja de responder a estímulos verbales e intensifica la sintomatología respiratoria. Inmediatamente se avisa a través de nuestro "busca" (teléfono), desde la propia habitación, a Médico de Guardia (Dra. G) y, desde el control de la planta, a la Unidad de Anestesiología (bloque quirúrgico) demandando un anestesista. En ese mismo momento, otra enfermera introduce el Carro de Reanimación (equipado para tratar una posible Parada Cardio-Respiratoria), dotado de monitor desfibrilador, todo el material fungible preciso y la pertinente medicación. Una enfermera inicia la colocación de una Cánula de Guedel para asegurar la vía aérea superior. Nuestro Médico de Guardia acude en primer lugar y de forma rápida, coincidiendo con las maniobras de intento de colocación de la cánula. Se constata pérdida de consciencia e inicio de cuadro de cianosis.

De forma simultánea, dado que la habitación 110 está a escasos metros de la Unidad de Reanimación, se persona un Médico especialista en Anestesia (Dr. J), que tras rápida evaluación decide y ordena traslado a la Unidad de Reanimación (URPA) por cercanía. Se inician maniobras de RCP (Reanimación Cardio-Pulmonar) por parte del mencionado anestesista. El paciente ingresa en URPA".

Una vez estabilizado el paciente es remitido al HUVA.

- El de un facultativo de la Unidad de Cuidados Intensivos del HUVA, que se remite al informe realizado en su día al ingreso del paciente en la unidad y que ya consta en la historia clínica.

CUARTO.- Acordada por la instrucción la apertura de un período de prueba, los reclamantes reiteran la propuesta en su escrito de reclamación inicial.

QUINTO.- Recabada la información solicitada por los interesados acerca de la identidad de todos los profesionales sanitarios que intervinieron en la asistencia prestada al paciente en la Clínica "San José" y la del paciente que compartía habitación con el padre de los reclamantes, la instrucción les da traslado de la misma, sin que conste que por los actores se haya propuesto formalmente la testifical de ninguno de ellos.

SEXTO.- Solicitado el 11 de noviembre de 2019 el preceptivo informe de la Inspección Médica a la Subdirección General de Atención al Ciudadano e Inspección Sanitaria, no consta que haya llegado a evacuarse.

SÉPTIMO.- Se ha unido al procedimiento un informe médico pericial emitido por un especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología, por encargo de la compañía aseguradora, que efectúa las siguientes consideraciones:

"1.- D. F, de 74 años, padecía una artrosis cervical con formación de osteofitos gigantes anteriores que le provocaban disfagia y dificultad respiratoria durante el sueño, por lo que fue visto por los especialistas de ORL inicialmente en el Hospital Comarcal del Noroeste, quienes le derivaron al HV de la Arrixaca para tratamiento. Correcto.

2.- Valorado en el HVA, se programó intervención quirúrgica para resección de los osteofitos, siendo incluido en LEQ en enero de 2019.

3.- Fue derivado al Hospital "Viamed San José", como centro concertado para aliviar la LEQ, para ser intervenido. Correcto. La intervención no era complicada y no había necesidad de realizarla en un Hospital General.

4.- Intervenido el 25/02/2019 según la técnica prevista y sin complicaciones, salió de quirófano a las 11:30 h, permaneciendo en la REA hasta las 13:45, hora en que fue trasladado a planta tras una recuperación normal de la anestesia y estable hemodinámicamente. Correcto.

5.- Media hora más tarde, a las 14:15, los familiares avisaron a enfermería de que el paciente respiraba mal. Fue valorado por enfermería.

6.- Tan solo 10' después, a las 14:25, los familiares avisaron de nuevo a la enfermera por el mismo problema. Cuando ésta estaba en la habitación valorando de nuevo al paciente, éste presentó una parada cardiorrespiratoria. En ese momento se avisó a los médicos, que acudieron rápidamente.

7.- A pesar de una actuación inmediata y conseguir recuperar las funciones cardiocirculatoria y respiratoria, trascurrieron los minutos suficientes para que el cerebro del paciente sufriera una hipoxia mantenida que provocó daños neurológicos irreversibles.

8.- Tras ser trasladado a la UCI del HVA, donde no se pudo hacer nada para recuperar al paciente, se decidió, de acuerdo con la familia, dejar de proporcionar terapia de sustentación vital, por lo que falleció el día 13/03/19".

A modo de conclusión final, el informe afirma que *"tras el estudio de la documentación aportada, no se aprecia mala praxis alguna ni vulneración de la lex artis por parte de los especialistas médicos del SMS ni del Hospital Viamed, quienes hicieron todo lo posible tras ser avisados de la urgencia del caso."*

La complicación surgida es rara y, salvo un diagnóstico y un tratamiento inmediato, puede desencadenar consecuencias fatales, como tristemente ocurrió en este caso".

OCTAVO.- Conferido, el 10 de junio de 2020, el preceptivo trámite de audiencia a los interesados y obtenida vista y copia del expediente por aquéllos el 16 de julio siguiente, no consta que se haya presentado escrito de alegaciones rebatiendo las afirmaciones contenidas en los informes médicos ni se han aportado justificaciones o documentos adicionales a los ya obrantes en el expediente.

NOVENO.- El 17 de agosto de 2020 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al considerar la instrucción que no concurren todos los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial, toda vez que por los interesados no se ha probado la existencia de relación causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el daño alegado, cuya antijuridicidad tampoco se ha acreditado.

En tal estado de tramitación y una vez incorporados los preceptivos extracto de secretaría e índice de documentos, se remite el expediente al Consejo Jurídico en solicitud de dictamen mediante una primera comunicación interior de 22 de agosto de 2020, complementada posteriormente por otras dos de 31 de agosto y 4 de septiembre de 2020.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El Consejo Jurídico ha de ser consultado preceptivamente en las reclamaciones que, en concepto de responsabilidad patrimonial, se formulen ante la Administración regional, de acuerdo 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, y 81.2 LPACAP, y con dicho carácter preceptivo se ha recabado y se emite este Dictamen.

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

I. La reclamación se presenta por la esposa e hijos, respectivamente, del paciente finado, a quienes conforme a conocidos criterios jurisprudenciales y doctrinales resulta obligado reconocer la condición de interesados en los términos del artículo 4 LPAC y su legitimación para reclamar, conforme al artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de

octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), por el daño moral asociado a la pérdida de un familiar tan cercano

La legitimación pasiva corresponde a la Administración titular del servicio público a cuyo funcionamiento se imputa el daño. En este supuesto, la Administración regional, a la que corresponde la prestación del servicio de asistencia sanitaria a la población, y ya lo haga de forma directa, a través de sus propios recursos materiales o humanos, ya por mediación de entidades privadas a través de los oportunos concertos, como ocurre en el supuesto sometido a consulta. En cualquier caso, de la realidad de los hechos acreditados en el expediente no resulta dudoso que el paciente acudió al centro hospitalario privado por indicación del SMS. Como señalamos en nuestros Dictámenes 136/2003 y 13/2020, entre otros, esta circunstancia no altera el hecho de que el servicio que se presta es público y que su titularidad la ostenta la Administración, con independencia de que se gestione por un tercero; por ello, sería injusto que el grado de responsabilidad derivado de la prestación de un servicio público dependa de la forma en que se realice el servicio por los poderes públicos, sin olvidar que los centros concertados están sujetos a la inspección y control de la autoridad sanitaria (artículo 67.5 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad). Así lo ha reconocido el Consejo de Estado, entre otros, en su Dictamen nº. 85/2002, de 31 de enero, en relación con una reclamación sobre la asistencia sanitaria prestada por un centro concertado: *"el hecho de que la asistencia sanitaria discutida se haya prestado en un Hospital concertado con el INSALUD no es obstáculo para el examen de fondo de la reclamación planteada, ni para su eventual estimación, pues, en otro caso, se estaría colocando a los pacientes que son remitidos a los centros, por decisión de la Administración sanitaria, en una peor situación que el resto de los ciudadanos que permanecen en los establecimientos hospitalarios públicos"*.

II. La reclamación se ha presentado antes del transcurso del plazo anual que el artículo 67.2 LPACAP establece para la prescripción del derecho a reclamar, toda vez que la acción se ejercita el 31 de mayo de 2019, apenas dos meses y medio después del óbito del paciente, acaecido el 13 de marzo anterior.

III. Se ha seguido el procedimiento previsto en la LPACAP para la tramitación de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, sin que se observen carencias esenciales, obrando en el expediente el informe de los facultativos que han intervenido en la asistencia sanitaria prestada al paciente y el trámite de audiencia a los interesados.

Por otra parte, en cuanto a continuar el procedimiento sin haber llegado a evacuarse el informe de la Inspección Médica, conforme al Protocolo de Agilización de los procedimientos de responsabilidad patrimonial aprobado por el Consejo de Administración del Servicio Murciano de Salud en fecha 27 de mayo de 2011, este Órgano Consultivo muestra su conformidad con tal decisión en el presente caso, puesto que concurre el supuesto considerado en nuestro Dictamen núm. 193/2012: "sólo cabrá continuar los trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial una vez transcurrido el plazo máximo de tres meses previsto en el artículo 42.5,c) LPAC sin que se haya evacuado el informe preceptivo y determinante [en la actualidad, el artículo 22.1, letra d, LPACAP establece esta regla para los informes preceptivos, sean o no determinantes], cuando en el expediente existan suficientes elementos de juicio para adoptar la decisión que resuelva el procedimiento, pues de lo contrario la Administración no podría resolver expresamente sobre el fondo hasta tanto no fueran emitidos aquellos informes y cumplidos los demás trámites preceptivos". Efectivamente, la decisión contenida en la propuesta de resolución elevada se sostiene en suficientes elementos de juicio, dado que los informes de los facultativos intervinientes son exhaustivos sobre la praxis seguida con el paciente, que el informe médico pericial obrante en el expediente confirma la adecuación a la *lex artis* de la atención prestada, y que los reclamantes no han presentado prueba pericial que sostenga sus imputaciones ni han rebatido los informes técnicos obrantes en el expediente.

TERCERA.- De los elementos de la responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario.

I. La responsabilidad patrimonial dimanante de la actuación administrativa en el campo sanitario está sometida a la configuración de la responsabilidad de la Administración que se desprende 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 (LGS).

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración son recogidos por los artículos 32 y siguientes LRJSP y desarrollados por abundante jurisprudencia:

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.
- Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una adecuada relación de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.
- Que los daños no se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos.
- Ausencia de fuerza mayor.
- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

II. 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 razonablemente 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.

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

de que se trata.

La actuación del médico ha de regirse 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 médica y las circunstancias en que la misma se desarrolla (Dictámenes números 49/01 y 97/03, entre muchos otros, de este 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 un daño, sino que es preciso acudir al criterio de la "lex artis ad hoc" como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta en el caso de que se trate, 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. La "lex artis", por tanto, actúa como elemento modulador de la objetividad predicable de toda responsabilidad administrativa, cuando del ámbito sanitario se trata.

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.- Actuaciones anómalas que se imputan a la actuación facultativa.

Para los reclamantes tres son las posibles causas del fallecimiento de su familiar: a) un retraso diagnóstico en el Hospital Comarcal del Noroeste; b) la inadecuación o insuficiencia de los medios disponibles en la Clínica concertada para llevar a cabo con éxito una intervención como la practicada; y c) un inadecuado control postoperatorio.

1. El pretendido retraso diagnóstico.

Los propios términos en los que se expresa la reclamación ya reflejan la escasa convicción de los reclamantes en que ésta sea la causa de la muerte del Sr. F, cuando de forma literal señalan que "pudo existir un retraso diagnóstico" en la asistencia sanitaria recibida por el paciente en el Hospital Comarcal del Noroeste. Ninguna argumentación o razonamiento adicional refuerza tal alegación, que se formula en términos de mera posibilidad, sin llegar a identificar qué pruebas se habrían omitido aun estando indicadas y en qué momento deberían haberse efectuado aquéllas, permitiendo alcanzar un diagnóstico precoz de la existencia del osteofito.

En cualquier caso, es evidente que la determinación de si tales pruebas diagnósticas eran exigibles por estar indicadas en atención a la sintomatología que presentaba el paciente en el momento en que acude al Hospital de Caravaca, así como si atendido el cuadro de síntomas y signos de enfermedad que presentaba el paciente en ese momento habrían debido sospechar los facultativos de la existencia de una patología ósea como la que

presentaba antes del momento en que se alcanzó el diagnóstico, son cuestiones que han de ser analizadas necesariamente desde la óptica de la ciencia médica.

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)-, resultan trascendentales los informes médicos que puedan obrar en el expediente.

Ahora bien, como ya se anticipó, los interesados no han traído al procedimiento un informe pericial que sostenga sus alegaciones de mala praxis. Esta carencia de prueba, por sí sola, podría resultar suficiente para desestimar la reclamación en los términos en los que fue planteada, dado que es al actor a quien incumbe la carga de probar la quiebra de la *lex artis* que imputa a la Administración, ex artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, conforme al clásico aforismo "*necessitas probandi incumbit ei qui agit*".

En cualquier caso, los informes técnicos que sí obran en el expediente apuntan a que la atención dispensada al paciente desde el momento en que acude a la consulta de Otorrinolaringología del Hospital de Caravaca fue adecuada y ajustada a normopraxis, permitiendo alcanzar el diagnóstico de la patología en menos de 72 horas, tal y como se desprende de la historia clínica y confirma el informe del indicado Servicio de Traumatología.

2. De la suficiencia de medios en el Hospital "Viamed San José" para realizar la intervención quirúrgica.

Alegan los reclamantes que no debió ser remitido el paciente a un hospital privado para realizar la intervención de exéresis del osteofito al carecer dicho establecimiento de los recursos y medios necesarios para realizar este tipo de cirugía con garantías.

Como ya se ha señalado, no refuerzan los actores su alegación con prueba alguna, limitándose a realizar un juicio de valor carente del mínimo e inexcusable soporte técnico, máxime cuando el informe pericial que obra en el expediente sostiene, de forma contraria a lo alegado, que la cirugía a la que se sometió al paciente no es "*difícil ni complicada*" y que "*por el tipo de cirugía podía ser perfectamente realizada en un hospital de segundo orden o en clínica privada, no era preciso llevarla a cabo en un Hospital General*".

Procede, en consecuencia, rechazar esta alegación

3. Inadecuado control postoperatorio.

El postoperatorio es descrito por el informe pericial aportado por la correduría de seguros en los siguientes términos:

"Los primeros momentos tras la cirugía transcurrieron con normalidad. Tras permanecer en la REA (unidad de

reanimación postanestésica) desde las 11:30 (hora de salida de quirófano) hasta las 13:45 h fue trasladado a planta una vez recuperado de la anestesia, con buen nivel de conciencia, sin dolor y constantes normales.

A su llegada a planta, enfermería anotó (13:50 h.) que el redón había drenado 20 cc. de sangre, lo que, a priori, es una cantidad muy escasa. No es un dato relevante, pues podía indicar sencillamente que el lecho quirúrgico estaba sangrando lo mínimo, pero existía otra posibilidad (como parece así fue) que era que, por el motivo que fuera, el drenaje no estuviera siendo eficaz y el sangrado se estuviera acumulando en forma de hematoma, lo que era imposible de saber en esos primeros momentos.

A las 14: 15 h. la familia dio el primer aviso a la enfermera de que el paciente tenía dificultad respiratoria, la enfermera acudió a la habitación, comprobó las constantes, que eran normales y colocó unas gafas con oxígeno.

Tan solo 10 minutos después (14:25 h.) avisaron de nuevo por persistencia y empeoramiento de la situación. Cuando la enfermera estaba con él, presentó la parada cardiorrespiratoria. Aunque a partir de ese momento se actuó con toda la rapidez posible, avisando urgentemente a los médicos, quienes acudieron de inmediato, primero el anestesta, ordenando el traslado urgente a quirófano y después el cirujano, una vez ya el paciente en él, transcurrieron los minutos suficientes para que el cerebro del paciente sufriera daños irreversibles por la hipoxia sufrida.

Según la versión de los médicos, la entrada en quirófano fue a las 14:30 h., pero no se pudo realizar la intubación inmediata debido a la distorsión de la anatomía laríngea (debida a la compresión y al edema de la zona, descrito en el apartado anterior) no siendo aquella posible hasta que el hematoma fue drenado, por lo que, al menos transcurrirían otros tres o cuatro minutos, en total 9-10 minutos que el cerebro del paciente permaneció sin riego, por lo que, aunque se consiguiera restablecer la función cardiocirculatoria gracias a las maniobras de RCP, los daños, por desgracia, eran irreversibles.

Debido a ello, el paciente permaneció en situación de coma y, prácticamente, de muerte cerebral hasta que se decidió, de acuerdo con la familia, dejar de aplicar medidas de sustentación vital".

La valoración que hace el perito de la correduría de seguros es que la actuación de todos los profesionales implicados en el control del postoperatorio fue ajustada a *lex artis*. Al margen de esta valoración global, se detiene en el análisis de la única señal que podría hacer pensar que se estaba produciendo una hemorragia interna, como es que el redón sólo hubiera registrado 20 cc de sangre. Este drenaje se deja, precisamente, para poder evacuar el sangrado tras la cirugía, pero dado el escaso sangrado que presentaba el paciente, podía interpretarse, como así se hizo, que la herida estaba sangrando mínimamente, destacando el perito la imposibilidad de saber, en ese momento, que el sangrado se estaba acumulando en el cuello del paciente en forma de hematoma compresivo de la vía aérea.

Ninguna actuación incorrecta advierte el perito en el resto de la actuación de enfermería, pues las constantes del paciente en el primer control efectuado a las 14:15 horas eran normales, en especial la saturación de oxígeno y la frecuencia cardíaca, por lo que nada hacía pensar en ese momento en la existencia de un hematoma compresivo. Diez minutos después de colocarle unas gafas nasales, la familia avisa por deterioro de la situación y, cuando la enfermera se encuentra con el paciente, se produce una parada cardiorrespiratoria.

La valoración del perito acerca de la reacción del equipo sanitario ante esta crisis es absolutamente positiva, manifestando de forma expresa que *"se actuó con toda la rapidez posible, avisando urgentemente a los médicos, quienes acudieron de inmediato, primero el anestesista, ordenando el traslado urgente a quirófano y después el cirujano, una vez ya el paciente en él"*, a pesar de lo cual no fue posible liberar la vía aérea hasta que el daño cerebral por hipoxia ya se había producido.

Frente a este análisis técnico-médico de la praxis seguida con el paciente, que no advierte vulneración alguna de la "lex artis", omiten los reclamantes concretar qué actuación u omisión de los sanitarios les lleva a afirmar que el control postoperatorio del paciente no fue correcto o en qué momento debía haberse actuado de forma distinta a como se hizo conforme a la ciencia médica.

En consecuencia, no puede considerarse acreditada la existencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el daño alegado, cuya antijuridicidad tampoco se ha acreditado. En ausencia de elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, procede desestimar la reclamación.

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina en sentido favorable la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al no haberse probado la existencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el daño alegado, cuya antijuridicidad tampoco puede considerarse acreditada.

Ha de advertirse, no obstante, que la parte dispositiva de la propuesta de resolución contiene un error en la identificación de los interesados, que habrá de corregirse antes de aprobar la Orden que ponga fin al procedimiento.

No obstante, V.E. resolverá.