



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **99/2021**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 26 de mayo de 2021, 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 8 de marzo de 2021 (COMINTER_73341_2021_03_07-07_54) y CD recibido en la sede de este Consejo Jurídico el día 10 de marzo de 2021 sobre responsabilidad patrimonial instada por D. X, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (exp. 2021_058), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- D. X presentó un escrito el día 8 de octubre de 2019 dirigido al Director General de Planificación, Investigación, Farmacia y Atención al Ciudadano, en el que relataba cómo el día 23 de septiembre del mismo año, encontrándose mal acudió al Servicio de Urgencias del Hospital de Molina de Segura por ser el más próximo a su trabajo. Allí fue atendido por un facultativo que le tomó la tensión, le dio unas pastillas y después de 40 minutos le dijo que tenía problemas de cervicales dándole el alta. *“Con el pie derecho arrastrando y el brazo derecho con un continuo hormigueo llegó a mi casa fatal”*. Ese mismo día, a las 16,30 acudió al Centro de Urgencias de Archena en donde *“ [...] el médico que me ha atendido se da cuenta que es un ictus cerebral”*. En el apartado de solicitud del formulario utilizado hace constar lo siguiente: *“Daños morales y materiales. Que pague el daño hecho”*. A la reclamación acompaña el informe de urgencias del Hospital de Molina de Segura y el informe clínico de hospitalización del Hospital General Universitario “Morales Meseguer”.

La reclamación fue remitida a la Secretaría General Técnica del Servicio Murciano de Salud (SMS) mediante comunicación interior del día 15 de octubre de 2019.

SEGUNDO.- El día 28 de noviembre de 2019, el Director Gerente del SMS dictó la resolución de admisión de la reclamación presentada, ordenando la incoación del expediente número 652/19, y designando al Servicio Jurídico del SMS como órgano encargado de la instrucción

La resolución fue notificada al reclamante, a la Correduría de seguros “Aón Gil y Carvajal, S.A.”, a la Dirección del Hospital de Molina de Segura y a la Gerencia del Área de Salud VI, Hospital General Universitario “Morales Meseguer” (HMM), demandando de ambas la remisión de una copia de la historia clínica y los informes de profesionales que hubieran atendido al reclamante.

TERCERO.- El día 26 de diciembre de 2019 tuvo entrada en el registro la documentación remitida por el Hospital de Molina de Segura integrada por el informe de alta de urgencias del día 23 de septiembre de 2019 y por el informe de 4 de diciembre de ese mismo año del doctor D. Y, facultativo que había asistido al interesado.

CUARTO.- El reclamante, haciendo uso del derecho que se le concedía para formular alegaciones, presentó un nuevo escrito en el registro el día 3 de enero de 2020, una vez había tenido conocimiento de la admisión de la reclamación. En él calificaba como escrito de queja el presentado primeramente y advertía de que tenía cita con el Servicio de Neurología para el siguiente día 16 de enero, por lo que ya anticipaba que adjuntaría posteriormente la documentación resultante de la misma.

QUINTO.- La Dirección Gerencia del HMM remitió mediante comunicación interior del 15 de enero de 2020 la documentación que se le había requerido. Incluía, además de la historia clínica del paciente, un informe elaborado por el doctor D. Z, jefe de la Sección de Neurología, de 9 de enero de 2020 y otro informe del doctor D. P, jefe del Servicio de Medicina Física y Rehabilitación, de 13 de enero de 2020.

SEXTO.- La Dirección General de Atención al Ciudadano, Ordenación e Inspección Sanitaria, remitió el 17 de enero de 2020, la documentación que se había requerido como mejora de la solicitud que ante ella había presentado a través de la oficina de correos de Archena el día 17 de diciembre de 2019, en la que hacía un relato más pormenorizado de cómo habían ocurrido los hechos y concluía calificando el escrito como “queja” frente a la actuación del profesional y del Hospital de Molina de Segura que lo atendió “[...] llevándose a cabo cuanto se ha interesado con anterioridad en orden a las posibles sanciones y responsabilidades que puedan corresponder”.

Como quiera que en el escrito se hacía mención a la necesidad de practicar determinadas pruebas, el instructor del procedimiento acordó el 22 de enero de 2020 dar traslado al interesado de la incorporación al expediente de la documentación que aportaba con su reclamación inicial y con la posterior de 30 de diciembre de 2019, de que se habían recabado las historias clínicas de los hospitales en los que fue asistido habiéndose incorporado el informe del facultativo que lo atendió en el Hospital de Molina de Segura y los informes de los dos facultativos del HMM a que se ha hecho referencia en el Antecedente anterior. Por último, se le notificaba que se iba a remitir el expediente para su valoración por el Servicio de Inspección de Prestaciones Asistenciales (SIPA) de la Consejería de Salud, lo cual hizo mediante comunicación de 29 de enero de 2020. Con el mismo contenido dirigió un escrito al Hospital de Molina de Segura. En la misma fecha remitió copia del expediente a la Correduría de seguros.

SÉPTIMO.- Unido al expediente (folio número 43) figura una copia del correo electrónico procedente de la Correduría de seguros remitiendo un informe provisional de la empresa --, evacuado por la doctora Dª. Q, el día 11 de marzo de 2020. Su conclusión final es la siguiente: *“La atención realizada en el hospital de Molina de Segura no influyó sobre la posibilidad de tratamiento, el pronóstico y las secuelas del infarto cerebral sufrido por este paciente, no existe por tanto daño derivado de dicha actuación”*. El mismo informe fue remitido por correo electrónico de 1 de julio de 2020 con el carácter de definitivo una vez que había sido examinado por la Comisión con la asistencia de la Compañía aseguradora “AIG” en la reunión del día 29 de junio.

OCTAVO.- Por acuerdo del órgano instructor de 8 de julio de 2020 se abrió el trámite de audiencia notificándolo al Hospital de Molina de Segura, a la compañía aseguradora “AIG-Europe S.A. Sucursal en España”, y al interesado que compareció el 4 de agosto siguiente solicitando y obteniendo copia de determinada documentación.

El 13 de agosto de 2020 el interesado presentó un escrito de alegaciones en el que se ratificaba en lo expuesto en sus escritos anteriores manifestando su opinión disconforme con el informe pericial de la empresa -- porque “[...] entendemos que no se puede llegar a tales conclusiones cuando el afectado ni siquiera ha sido dado de alta hasta la fecha, ni, por tanto, valorada la determinación y alcance de las secuelas derivadas”, poniendo de manifiesto la imposibilidad de proceder a evaluar económicamente la reclamación por esa misma razón y porque estaba pendiente de la ejecución de determinadas pruebas médicas según acreditaba con la documentación que adjuntaba y señalando que debido al “[...] exiguo plazo concedido” no podía aportar otro informe distinto a los ya presentados.

NOVENO.- Una vez transcurrido el plazo de tres meses para la emisión del informe de la Inspección Médica sin haberlo recibido, el 8 de julio de 2020 el instructor del procedimiento había decidido la continuación del mismo por existir suficientes elementos de juicio para adoptar la decisión que le pusiera fin. Así se hace constar en el Considerando Undécimo de la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación por no concurrir los requisitos legalmente exigibles para reconocer la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, propuesta elevada el 26 de febrero de 2021.

DÉCIMO.- En la fecha y por el órgano indicado en el encabezamiento del presente, se solicitó el preceptivo Dictamen de este Consejo Jurídico, acompañando el expediente y su extracto e índice reglamentarios.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en relación con el 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) y 81 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

SEGUNDA.-Legitimación, plazo y procedimiento.

I. El reclamante tiene legitimación para formular la pretensión indemnizatoria objeto del presente procedimiento, por haber sufrido en su persona los daños que imputa al anormal funcionamiento de los servicios sanitarios del SMS, pudiendo ejercer su pretensión indemnizatoria a tenor de lo previsto por el artículo 32.1 LRJSP.

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 conciertos, como ocurre en el supuesto sometido a consulta. Como señalamos en nuestro Dictamen 136/2003, 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 fue presentada dentro del plazo de un año establecido al efecto en el artículo 67.1 LPACAP.

III. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, a pesar de que no se haya emitido el informe de la Inspección Médica, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos.

TERCERA.- Responsabilidad patrimonial administrativa en materia sanitaria. Consideraciones generales.

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 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.

La actuación de éste 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.

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.- Relación de causalidad adecuada entre el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios y los daños por los que reclama indemnización. Falta de acreditación.

La reclamación objeto de Dictamen se funda en los daños sobrevenidos al interesado por lo que entiende como error del facultativo del Hospital de Molina de Segura cuando atendió al paciente en su visita de las 11,23 horas del día 23 de septiembre de 2019, centro al que acudió por decisión propia al sentirse mal y ser el más próximo a su trabajo, visita en que el facultativo concluyó que padecía "*crisis hipertensiva*", como primer diagnóstico, y

"mareo cervicógeno con síndrome de plexo braquial", como segundo. Sin embargo, a las 17,12 horas de ese mismo día, al no mejorar su situación acudió al Servicio de Urgencias de Atención Primaria (SUAP) de Archena que lo derivó al HMM con el diagnóstico de "debilidad no especificada" ante la parestesia en su miembro inferior derecho. Fue en dicho hospital, en el Servicio de Urgencias donde se decretó su ingreso ante la hipoestesia en el brazo y pierna derechos y otros síntomas que podrían revelar la existencia de un infarto isquémico subcortical agudo, derivándolo al Servicio de Neurología en donde fue sometido a diversas pruebas siendo dado de alta el 2 de octubre de 2019 con el diagnóstico de ictus isquémico criptogénico de los ganglios basales izquierdos, recomendando su baja laboral hasta la siguiente revisión con un mínimo de 3 meses. En apoyo de sus afirmaciones el reclamante no ha presentado informe pericial alguno incumpliendo con el deber que sobre él pesa de probar sus alegaciones.

Sin embargo, la Administración sí ha hecho un esfuerzo probatorio para acreditar que su actuación fue acorde con la "*lex artis ad hoc*". Son varios los informes obrantes en el expediente que así lo acreditan. El primero de ellos, el del propio facultativo que lo atendió en Urgencias del Hospital de Molina de Segura. Dice en él que al reconocerlo observó una hipertensión diastólica no severa y que "Procedo a realizar un electrocardiograma buscando alguna alteración que indicara algún daño cardíaco por hipertensión no controlada y además buscando alguna causa adicional para los mareos. El electrocardiograma resultó sólo con aumento de la frecuencia cardíaca, lo cual es un hallazgo no significativo dado que cualquier malestar puede producirla. Por lo tanto paso a administrar medicación para aliviar los síntomas y para bajar la tensión a cifras normales. Como el enfermo manifestaba hormigueo en el brazo, procedí a la búsqueda de alguna alteración de la columna cervical, que es una de las causas más frecuentes de mareos y hormigueos en los brazos, y en la imagen se observa rectificación. Tanto el mareo como la sensación de hormigueo de algún miembro superior, son elementos provocados con mucha frecuencia por contracturas y algunas alteraciones cervicales, por esa razón procedí a realizarla en tanto hacían efecto los medicamentos. Una vez controlada la tensión decidí dar el alta de Urgencias con la recomendación de vigilar la tensión durante diez días y anotarla y llevarle la lista a su médico de cabecera". Hasta ahí su actuación tras la cual el enfermo "[...]" se marchó muy mejorado y sin mostrar ningún elemento nuevo [...]. Así continua el facultativo señalando que "Nunca me refirió ni se hizo evidente ningún problema con la marcha ni otros elementos clínicos que orientaran a sospechar ningún evento de mayor gravedad, por lo tanto, no había ninguna indicación de ninguna otra prueba más allá de las realizadas".

Con esto niega la afirmación hecha por el interesado de que cuando se fue del Hospital lo hizo "Con el pie derecho arrastrando y el brazo derecho con un continuo hormigueo [...]" Como vemos, cuando le prestó asistencia el facultativo del Hospital de Molina de Segura reconoce que el paciente presentaba un "hormigueo" en el brazo, pero no la dificultad para andar, que se presentó más tarde. Así debió ser puesto que en el informe del SUAP de Archena, a las 17,12 de la tarde (seis horas después de la primera asistencia), en la exploración neurológica dentro del apartado de "Exploración Física" se dice "[...] fuerza y sensibilidad normales [...] Deambula arrastrando MD". Por su parte en el informe del Servicio de Urgencias del HMM, redactado a las 19,21 horas de ese mismo día, se hace constar que el motivo de la consulta es por "hipoestesia de la mano derecha" y que se trataba de un "Varón de 40 años que consulta por hipoestesia en miembro superior e inferior derechos desde las 9:00 de la mañana. Además dificultad para caminar por "torpeza" en las extremidades afectadas, aunque sin pérdida de fuerza". Esa diferencia temporal en la aparición de tales síntomas la tiene en cuenta en su informe el facultativo del Hospital de Molina de Segura al señalar que "Los elementos que surgieron después no estuvieron presentes cuando acudió a urgencias ni durante el tiempo que permaneció allí, por lo tanto no había argumentos para sospechar ninguna enfermedad más allá de lo consignado en la historia clínica. Considero que realicé oportunamente las investigaciones necesarias en ese momento para descartar alguna causa subyacente de acuerdo a los elementos clínicos, por demás ligeros, manifiestos en su tiempo de estadía en Urgencias".

En el informe médico pericial de la empresa "--", se hace un comentario sobre el lapso de tiempo transcurrido desde la primera atención en el Hospital de Molina de Segura y en el HMM del siguiente tenor: "Desde la hora que dice el paciente que comienzan los síntomas hasta que es valorado en el hospital Morales Meseguer, pasan unas 10 horas. Este tiempo transcurrido junto a la escala de valoración NIHSS que era de 1 en el momento de ser valorado en el Servicio de Urgencias del Hospital Morales Meseguer, hace que no existiera indicación de tratamiento de reperfusión cerebral en este caso". Por último, en dicho informe se formulan las siguientes conclusiones generales que, junto con la final ya expuesta en el Antecedente Séptimo, no dejan lugar a dudas sobre la adecuación a la *lex artis* de la atención que se dispensó al Sr. X conclusiones son:

- “El paciente consultó en el Servicio de Urgencias del Hospital Molina de Segura por una sintomatología de mareo, malestar y parestesias en miembro superior derecho.
- 8 horas después consulta nuevamente en el Servicio de Urgencias en este caso del Hospital Morales Meseguer siendo diagnosticado de un accidente cerebrovascular agudo.
- El paciente no tenía indicación de un tratamiento de reperfusión cerebral en base a la escasa severidad clínica del déficit neurológico objetivado en el Servicio de Urgencias del Hospital Morales Meseguer y por tanto tampoco cuando fue atendido en el Hospital de Molina de Segura.
- Independientemente de la discusión que se pueda establecer sobre los déficits en la anamnesis y exploración física en la asistencia prestada en el Servicio de Urgencias del Hospital de Molina de Segura no existe daño ni secuelas derivado de la actuación prestada en dicho centro”.

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución en cuanto es desestimatoria de la reclamación presentada por no concurrir los requisitos legalmente exigibles para reconocer la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

No obstante, V.E. resolverá.