



Dictamen nº 100/2022

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 11 de mayo de 2022, 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 10 de enero de 2022 (COMINTER 3222 2022 01 10-11 35), sobre responsabilidad patrimonial instada por D.ª X y otra, por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (exp. 2022_002), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO. - Con fecha 9 de febrero de 2016, D.ª X, en su propio nombre y en el de su hija menor de edad Y, presenta escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial por los perjuicios causados por la muerte, el día 10 de febrero de 2015, de su esposo y padre, respectivamente, D. Z, por la deficiente asistencia recibida en el Centro de Salud de Beniel (CSB).

Fundamenta su reclamación en los siguientes hechos:

Que el 5 de febrero de 2015 asistió al CSB y ni tan siquiera se le auscultó, lo que habría diagnosticado y detectado la bronconeumonía que presentaba el paciente y así poder derivarle a un centro hospitalario para que se le realizaran los análisis y pruebas complementarias pertinentes, que hubieran dado un diagnóstico precoz y certero, y haber puesto entonces un tratamiento efectivo para dicha bronconeumonía que hubiera salvado la vida a una persona de 50 años.

Acompaña relato de hechos redactado por la reclamante, libro de familia, certificado de defunción, informe de consultas del CSB, documentos judiciales y necropsia.

Por lo que respecta a la valoración económica del daño, solicita una indemnización total de 179.263,19 euros (126.538,73 euros para la reclamante y 52.724,46 euros para su hija).

SEGUNDO. - Por Resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (SMS), de 23 de febrero de 2016, se admitió a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Al mismo tiempo la reclamación se notificó a la Gerencia de Área de Salud VII –Hospital Reina Sofía (HRS)-, a la Correduría Aón Gil y Carvajal, S.A. a efectos de su traslado a la Compañía Aseguradora del SMS y a la Dirección General de Asistencia Sanitaria.

Igualmente, se solicitó del Juzgado de Instrucción nº 1 de Murcia copia de la Diligencias Previas incoadas en relación con el asunto.

TERCERO. - Fueron recabados y remitidos la historia clínica del paciente y el informe de los profesionales implicados.

De estos profesionales ha emitido informe el Dr. D. P, Coordinador Médico del CSB y médico que atendió al paciente fallecido, que indica:

"En contestación a la reclamación patrimonial 156/16 por fallecimiento de D. Z, interpuesta por Dª X; Manifiesto que el día 5-02-2015 atendí en consulta ordinaria sobre las 11 horas al paciente que estaba citado en agenda con carácter normal a las 10.55 horas, presentaba cuadro de febrícula, disfagia, tos seca y poliartralgias. La exploración física reflejaba faringe roja, irritada, lengua saburral, congestión nasal y febrícula; exploración cardíaca normal y pulmonar roncus basales ya conocidos en exploraciones anteriores.

Diagnóstico el cuadro de síndrome gripal y prescribo tratamiento sintomático, paracetamol, ibuprofeno, broncodilatadores, recomiendo ingestión de abundantes líquidos y volver si había empeoramiento.

De los antecedentes médicos personales del paciente destaco problemas de etilismo crónico, varios años (4), con varios intentos fallidos de abandono del consumo del mismo.

Respecto a la evolución del caso, consta en las agendas del centro que fue atendido el sábado 7 de febrero por médico y enfermero de guardia, en horario de 19.20 y 19.50 horas respectivamente.

No hay información en la ficha médica del paciente de esta atención. En mi guardia del día 9-10 de febrero nos avisaron al domicilio con carácter urgente. Encontramos al paciente D. Z en la bañera, inconsciente, no palpamos pulsos periféricos, frío, cianosis peribucal y distal de extremidades midriasis bilateral areactiva, bradipnea, respiración agónica, latidos cardíacos casi imperceptibles. Con máxima celeridad bajamos al paciente a la ambulancia, donde iniciamos maniobras de rcp avanzada, dextro, vía venosa masaje cardíaco, adrenalina (3) y atropina. Tras transcurrir 20 minutos consideramos parada cardio respiratoria irreversible. Exitus.

Informamos al 1.1.2 de lo acontecido con el paciente y damos parte a la Guardia civil, para iniciar trámite judicial y forense que determine la causa de la defunción".

CUARTO. - Por la instrucción del procedimiento se solicita de la Gerencia de Emergencia 061 que se informe sobre el tiempo en el que la ambulancia llegó al domicilio del paciente, D. Z, el día 10-02-15, contestando dicha Gerencia que no puede facilitar el dato requerido, ya que el personal de la ambulancia no comunicó la hora de llegada al domicilio del paciente.

QUINTO. - Con fecha 5 de septiembre de 2016 se solicita informe de la Inspección Médica, que es emitido con fecha 25 de enero de 2021 con las siguientes conclusiones:

"1- D. Z fue atendido el 5/02/2015 por su médico de Atención primaria, el cuadro clínico que presentaba en ese momento era compatible con un proceso gripal. La sospecha diagnóstica fue correcta y el tratamiento pautado el adecuado.

2- La atención sanitaria que se prestó al paciente el 10/02/2015 en su domicilio se llevó a cabo de manera urgente e instaurando las medidas correctas, a pesar de ello el paciente falleció tras 20 mn de reanimación cardiorrespiratoria.

3- No constan asistencias sanitarias entre el 5/02/2015 y el 10/02/2015 por lo que no se evaluó en dicho período la necesidad de derivación a un centro hospitalario.

4- Por tanto consideramos que las asistencias del 5 y 10 de febrero de 2015 fueron correctas y acordes con la situación clínica que en cada una de ellas presentaba el paciente. A priori no era previsible la evolución del cuadro clínico que inicialmente presentó".

SEXTO. - Con fecha 13 de noviembre de 2016, la compañía aseguradora del SMS aporta informe emitido por el Dr. D. Q, especialista en Medicina Interna, con las siguientes conclusiones:

"1- El paciente acude a su centro de Salud de Beniel refiriendo sintomatología compatible con cuadro de infección

respiratoria.

2- Segundo consta en la declaración del médico que le atendió el 5-2-2015, el paciente fue atendido, explorado y se le prescribió la medicación que consta en la historia clínica, además de que volviera si no se encontraba mejor.

3- La evolución del cuadro, impredecible para el médico que le atendió el 5-2-2015 fue negativa, derivando en una parada cardiorrespiratoria de la que lamentablemente no se recuperó.

4- No está en manos del médico predecir la evolución de una infección respiratoria.

5- La mortalidad de la neumonía oscila del 5.1 al 13.5% aún en nuestros tiempos, y todo ello, a pesar de los tratamientos que existen.

V.- CONCLUSIÓN FINAL

La atención recibida por Z de 50 años de edad en el Centro de Salud (Beniel) por cuadro de infección respiratoria que evoluciona a neumonía y parada cardiorrespiratoria se considera ajustada a la lex artis, no encontrándose indicios de negligencia por parte del personal que le atendió”.

SÉPTIMO. - Mediante oficio de 17 de noviembre de 2021 se otorgó trámite de audiencia a la reclamante y a la compañía aseguradora del SMS, sin que conste que hayan formulado alegaciones.

OCTAVO. - La propuesta de resolución, de 7 de enero de 2022, desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial por no concurrir los requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, ya que existen datos para concluir que se prestó una correcta asistencia sanitaria a D. Z, ajustándose a la Lex Artis ad Hoc, por lo que no existe relación de causalidad entre el daño alegado y la actuación de los profesionales sanitarios del SMS, ni tampoco antijuridicidad de aquél.

NOVENO. - Con fecha 10 de enero de 2022 se ha recabado el Dictamen preceptivo del Consejo Jurídico, acompañando el expediente administrativo.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA. - Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en relación con el 12 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RRP).

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

I. La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), le es plenamente aplicable al supuesto que nos ocupa, al iniciarse mediante solicitud de 9 de febrero de 2016, puesto que la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), junto a la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público (LRJSP), entraron en vigor el día 2 de octubre de 2016.

II. I. Por lo que se refiere a la legitimación activa, prima facie, la reclamante estaría legitimada para solicitar indemnización por los daños alegados, de conformidad con lo previsto en el artículo 139.1 LPAC.

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

III. La acción resarcitoria ha de considerarse temporánea, toda vez que se ejercitó el 9 de febrero de 2016, antes del trámite del año que para la prescripción del derecho a reclamar establece el artículo 142.5 LPAC, ya que, 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 caso que nos ocupa, dado que el fallecimiento del causante de la reclamante se produjo el día 10 de febrero de 2015.

IV. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos, salvo el plazo máximo para resolver que ha excedido, en mucho, al previsto reglamentariamente en contra del principio de eficacia por el que se ha de regir el actuar administrativo (artículo 3 LPAC, ya citada).

Además, es preciso resaltar el enorme retraso de la Inspección Médica en emitir su informe (más de 4 años).

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 139 y siguientes de la LPAC 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 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 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”* como modo de 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. La *“lex artis”*, por tanto, actúa como elemento modulador de la objetividad predicable de toda responsabilidad administrativa, cuando del ámbito sanitario se trata.

Así, la STS, Sala 3^a, de 22 de diciembre de 2001, afirma: *“ciertamente que en el instituto de la responsabilidad*

patrimonial de la Administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien, cuando del servicio sanitario o médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir si hay o no relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el resultado producido, ya que, cuando el acto médico ha sido acorde con el estado del saber, resulta extremadamente complejo deducir si, a pesar de ello, causó el daño o más bien éste obedece a la propia enfermedad o a otras dolencias del paciente”.

Asimismo, la STS, Sala 3^a, de 23 de marzo de 2011, expresa que “la actividad sanitaria no permite exigir en términos absolutos la curación del enfermo u obtener un resultado positivo, ya que su función ha de entenderse dirigida a la prestación de asistencia sanitaria, utilizando al efecto los medios y conocimientos que el estado de la ciencia médica pone a disposición del personal sanitario, más sin desconocer naturalmente los límites actuales de la ciencia médica y sin poder exigir en todo caso la curación del paciente”.

El mismo Tribunal Supremo, en sentencia de su Sala 1^a, de 24 de mayo de 1999, entiende que “los criterios médicos a desarrollar se ceñirán a los que se estiman correctos para una actuación concreta, siempre en base a la libertad clínica y a la prudencia (...) y ello supone tomar en consideración el caso concreto en el que se produce la actuación médica y las circunstancias en que la misma se desarrolla, así como las incidencias inseparables a una actuación profesional normal, teniendo en cuenta las especiales características del realizador del acto médico, de la profesión, de la complejidad del caso, de la trascendencia vital del paciente y, en su caso, de la influencia de otros factores endógenos (estado e intervención del enfermo) o exógenos (incidencia de sus familiares o de la misma organización sanitaria), para calificar el acto como conforme o no a la técnica media normal requerida”.

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.

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. - Concurrencia de los requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial en el presente caso. Falta de acreditación

Considera la reclamante que el tratamiento al que fue sometido su marido no fue conforme a la *Lex Artis* básicamente porque no se le auscultó en ninguna de las dos ocasiones en que acudió al CSB, lo que habría detectado la existencia de una bronconeumonía y así derivar al paciente a un hospital con los medios suficientes para diagnosticar y poder tratar al paciente y así poder salvarle la vida.

Frente a tales imputaciones, la propuesta de resolución sometida a Dictamen, sustentada en la historia clínica y los informes que se han aportado por los facultativos intervenientes, la compañía de seguros del SMS y la

Inspección Médica, alcanza la conclusión de que no ha existido una actuación sanitaria contraria a la *lex artis* en el tratamiento del paciente, al no existir relación de causalidad entre la asistencia prestada y el daño reclamado.

No aporta la reclamante al expediente ningún elemento de prueba en el que se sostenga la negligencia médica, a pesar de que le obliga a ello el principio sobre distribución de la carga de la prueba que se contiene en el artículo 217.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que resulta de aplicación en materia administrativa. Así, en dicho precepto se establece que “*Corresponde al actor... la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda...*”.

Y, en concreto, en el ámbito de la responsabilidad patrimonial derivada de la asistencia sanitaria, adquiere especial valor probatorio la prueba pericial médica, como así ha puesto de manifiesto la Sala 3^a del Tribunal Supremo en numerosas ocasiones, como en su sentencia de 1 de marzo de 1999 (recurso 7980/1994).

No habiendo aportado la reclamante ningún informe pericial médico, tendremos que acudir a los obrantes en el expediente y, en particular, al emitido por la Inspección Médica y la compañía aseguradora.

Así, en cuanto a que no se le auscultó, el informe del médico que le atendió en el centro de salud refleja claramente que se le realizó una exploración física, con una “exploración cardíaca normal y pulmonar roncus basales ya conocidos en exploraciones anteriores”, lo que contradice lo que la reclamante indica en su escrito del relato de los hechos, donde en varias ocasiones refiere que no se auscultó al paciente.

Con respecto al diagnóstico de una infección respiratoria, conforme se indica en el informe de la compañía aseguradora, queda claro que las manifestaciones clínicas que el paciente refería apuntaban claramente esa posibilidad y que, en cuanto a la auscultación pulmonar, se indica que el paciente presentaba roncus basales ya conocidos en otras exploraciones, es decir, que el médico de cabecera, que conocía al paciente, no advierte cambio alguno en la auscultación, y por tanto, no cree conveniente la toma de decisiones diferentes a las que tomó. Evidentemente esto es del todo correcto, cuando se trata de su médico habitual.

En cuanto a los fármacos que se le prescribieron, sigue diciendo el informe, “*Tras emitir un diagnóstico de síndrome gripeal se le prescriben fármacos sintomáticos y se le indica volver si empeora. Esto contradice lo que la demandante indica en su escrito, donde indica que jamás se le prescribió la Bilastina (antihistamínico) y la Metilprednisolona (pomada), además de Algídal e Ibuprofeno. Todo ello figura en la historia clínica electrónica aportada, y entendemos que es sencillo comprobar si existió manipulación de la historia a través de los registros informáticos*”.

Sobre la evolución de la infección respiratoria, se indica que “*la neumonía, en el siglo XXI sigue teniendo una mortalidad nada despreciable, ya que los estudios realizados sitúan este dato en el rango del 5.1 al 13.5% de los casos, lo que quiere decir, que sí, que la neumonía sigue siendo causa de muerte, incluso a pesar de los tratamientos existentes*”, y que el único culpable “*es el microorganismo que de una manera más agresiva incide sobre el sistema inmunológico del paciente, que es incapaz de vencer la infección y eso es lo que lleva al microorganismo a ganar la batalla, pero no es el médico el culpable*”.

El médico sólo sería culpable, hoy en día, si no explora a un paciente, ni le pregunta por los síntomas, ni le prescribe un tratamiento en base a la sospecha diagnóstica, que no siempre tiene que ser el diagnóstico definitivo, sino el que en ese momento es el más acertado. De esto no me cabe la menor duda a la vista de la declaración del médico, quedando demostradas que las afirmaciones realizadas en la reclamación no parecen sostenerse. Señalar igualmente que las historias clínicas realizadas en urgencias o en consulta suelen contener sólo los datos positivos, es decir, aquellos que constituyen una variación de la situación previa del paciente, y que si el médico no advierte dichos cambios, no tiene por qué señalarlos en la misma, aunque, desde luego, si lo hubiera señalado, quedaría sin base, a juicio de este perito, cualquier posible reclamación.

Respecto a si el tratamiento es correcto o no y como he indicado anteriormente, sí lo es en base a la sospecha diagnóstica”.

Por su parte, en el informe de la Inspección Médica se indica que “*D. Z fue atendido por su médico de cabecera el día 5/02/2015. La clínica que presentaba de tos, fiebre y sudoración era compatible con un cuadro gripeal. El facultativo que atendió al paciente informa que en la exploración física que le realizó destacaban una faringe roja e*

irritada, lengua saburral, congestión nasal y febrícula, con exploración cardiaca normal y-en la auscultación pulmonar roncus basales ya conocidos en otras exploraciones; se indicó también que volviera en caso de no presentar mejoría. Con estos datos clínicos y la sospecha de un proceso gripal se pautó correctamente tratamiento sintomático con algidol, ibuprofeno, bilastina y metilprednisolona”.

También indica que *“En los informes de que disponemos no constan otras asistencias sanitarias desde la consulta con su médico en el Centro de Salud el 5/02/2015 hasta el día 10/02/2015, por lo que en dicho intervalo no fue posible valorar clínicamente si el paciente necesitaba ser derivado a un centro hospitalario. No era posible tampoco predecir la evolución clínica del proceso”*, por lo que concluye que las asistencias del 5 y 10 de febrero de 2015 fueron correctas y acordes con la situación clínica que en cada una de ellas presentaba el paciente. A priori no era previsible la evolución del cuadro clínico que inicialmente presentó.

Visto lo anterior, resulta necesario concluir, como hace la propuesta de resolución, que la asistencia prestada al paciente en el CSB fue en todo momento correcta y de acuerdo a la *lex artis*, por lo que puede afirmarse que no existe relación de causalidad entre el daño producido (la muerte del paciente) y el funcionamiento del servicio público sanitario, por lo que la reclamación debe desestimarse.

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA. - Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, al no resultar acreditados los requisitos determinantes de ésta.

No obstante, V.E. resolverá.