

Expediente Núm. 122/2010
Dictamen Núm. 27/2011

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón
Jiménez Blanco, Pilar

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 27 de enero de 2011, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 6 de abril de 2010, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños derivados del funcionamiento del servicio público sanitario.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 3 de marzo de 2006, los reclamantes presentan en el registro del Servicio de Salud del Principado de Asturias (Sespa) una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios que afirman sufridos como consecuencia del fallecimiento el día 4 de marzo de 2005 de su padre y esposo, respectivamente, que entienden producido “como consecuencia de los graves errores y negligencia cometidos por los responsables” del Sespa.

En su relato, los reclamantes indican que el fallecido “venía siendo sometido a tratamiento de diálisis en el Hospital “X”, para lo cual era trasladado

desde su domicilio (...) en una ambulancia convencional”. Continúan señalando que “en vista de su evolución, el Servicio de Hemodiálisis del Hospital ‘X’ (...) prescribió el día 1 de marzo de 2005 (...) la necesidad de mantener la diálisis, así como el hecho de que precisa traslado en ambulancia asistida, dada su situación clínica”. Refieren los reclamantes que “el mencionado transporte sanitario programado fue autorizado por el (Sespa) y el Área de Inspección de Sama de Langreo (...). A pesar de lo acordado (...), el día 4 de marzo de 2005 asistió al domicilio (...) una ambulancia convencional (...)” y “en el momento en el que se procedió a meter (al paciente) en la ambulancia se produce la muerte”. A la vista del relato anterior, los reclamantes entienden que “como consecuencia de este cúmulo de negligencias se ha producido la muerte de (...), ya que de haber seguido las indicaciones oportunas y haber puesto los medios prescritos, por los responsables médicos se habría evitado su fallecimiento, incumpliendo además las normas básicas prescritas para este tipo de traslados sanitarios” según se indica en el Decreto 73/1997, de 13 de noviembre, por lo que se aprueba el Reglamento del Transporte Sanitario en el Principado de Asturias. De haber dado la orden de “enviar una ambulancia asistida por personal sanitario especializado y con oxígeno se habría evitado la muerte, es decir se habrían puesto todos los medios necesarios para su correcto tratamiento y traslado”. Tras señalar que los “hechos fueron puestos en conocimiento de la Consejería de Salud” y que por los mismos se siguen diligencias en el Juzgado de Instrucción Número 1 de Langreo, los reclamantes finalizan su escrito solicitando “el resarcimiento de los daños ocasionados al reclamante en la cuantía de 46.583,47 euros para la esposa, al tener la víctima más de 80 años, y al hijo (...), mayor de 25 años, la cantidad de 7.763,91 euros, en base a los motivos alegados”.

Los reclamantes adjuntan a su escrito copia de los siguientes documentos: a) Certificación del Registro Civil del matrimonio entre el fallecido y su viuda reclamante. b) Certificación del Registro Civil donde consta el nacimiento del hijo del fallecido y ahora reclamante. c) Certificado del Registro Civil del fallecimiento del perjudicado. d) Informe del Servicio de Hemodiálisis del Hospital “X” de fecha 1 de marzo de 2005, donde se indica que “precisa

traslado en ambulancia asistida”. e) Modelo normalizado de Hoja de Transporte Sanitario Programado del Área de Inspección de Sama de Langreo del Sespa, en la que, tras consignar los datos personales del fallecido, y en lo referente al traslado, consta como tipo de transporte, “individual”; tipo de servicio, “tratamiento”; centro sanitario, Hospital “X”; servicio, “diálisis”; autorizado, desde el 2 de marzo hasta el 30 de junio de 2005; hora de comienzo, “14:30:00”; frecuencia, de lunes a domingo. f) Informe clínico-asistencial del “Samu Urgencias”, de fecha 4 de marzo de 2005, firmado por Médico Colegiado. g) Dos fotocopias de la prensa regional de fechas 25 de mayo y 24 de agosto de 2005, referentes a críticas formuladas por un grupo político sobre el transporte en ambulancias a cargo del Sespa. h) Escrito de fecha 18 de abril de 2005, firmado por uno de los reclamantes y dirigido a la Consejería de Salud del Principado de Asturias, en el que se denuncia el fallecimiento de su padre y se solicita la apertura de una investigación sobre lo sucedido a fin de depurar responsabilidades. i) Denuncia formulada ante el Juzgado de Guardia de Langreo el día 2 de junio de 2005, con base en los hechos que motivan la presente reclamación. j) Escrito de la esposa del fallecido, de 2 de septiembre de 2005, en el que solicita al Juzgado de Instrucción N.º 1 de Langreo ser parte en el procedimiento.

2. El día 16 de marzo de 2006, el Jefe del Servicio de Inspección Sanitaria de las Prestaciones Sanitarias (en adelante Servicio instructor) comunica a los reclamantes la fecha de entrada de su reclamación y las normas procedimentales de aplicación. A este escrito adjunta la Resolución dictada en esa fecha por el mismo Servicio, y notificada a los reclamantes, en la que, a la vista de la reclamación presentada, y ante la constancia de la existencia de actuaciones penales en forma de Diligencias Previas por este mismo asunto, y “habida cuenta de que la fijación de los hechos por este Orden Jurisdiccional puede tener, razonablemente, incidencia sobre el procedimiento de responsabilidad patrimonial”, se declara “la suspensión del procedimiento administrativo en tanto recaiga resolución firme en el orden penal”.

3. El día 17 de marzo de 2006, el Servicio instructor comunica a la Gerencia de la “U. T. E. Ambulancias” la presentación de la reclamación, así como la suspensión del procedimiento.

4. Mediante escrito presentado en el registro de la Delegación del Gobierno en Asturias el día 7 de julio de 2009, que tuvo entrada en la Administración del Principado de Asturias el 10 de julio de 2009, uno de los reclamantes solicita la reanudación del expediente de responsabilidad suspendido por razón de la causa penal previa, y ello “al haber sido archivada dicha causa penal según se me ha notificado recientemente”. Adjunta a esta solicitud diversa documentación concerniente a la instrucción penal llevada a cabo por el órgano judicial competente. En estas actuaciones consta un informe médico forense, de fecha 16 de diciembre de 2005, en el que el facultativo actuante, a interrogatorio del juez instructor, afirma que, “sin entrar a valorar la decisión de la Inspección Médica, no cabe duda que dado el deterioro del fallecido es muy probable que el fallecimiento de la persona se hubiese producido igualmente si se hubiese enviado una ambulancia medicalizada. Además que parece lógico que en este caso a pesar de la petición del nefrólogo, las ambulancias medicalizadas están para atender casos urgentes mientras que en este caso parece que solo era un simple traslado a la diálisis del hospital”. Consta igualmente en estas Diligencias Previas la declaración testifical, de fecha 7 de marzo de 2006, del Médico de la UVI móvil del Samu en Langreo, que asistió al fallecido. En ella se consigna “que cuando el declarante llegó al lugar encontró a una ambulancia en el calle y al técnico de la misma efectuando una reanimación cardiopulmonar básica, es decir, sin ningún tipo de instrumento, salvo quizá el uso de un ‘ambu’, que es una bolsa mascarilla que con un balón inflable introduce el aire. Que con independencia que se usase o no el ambu la reanimación sigue considerándose igualmente como básica”; “que por los conocimientos médicos y técnicos del declarante, manifiesta que no podría afirmar con total rotundidad que en el caso de que hubiese acudido desde el primer momento una UVI medicalizada el desenlace hubiese sido el mismo o distinto, ya que esto depende principalmente del ritmo cardiaco en que se

encontrase el paciente en ese instante así como también depende de las circunstancias personales de dicho paciente. Que en relación con esto último al tratarse de un paciente de noventa años y con problemas de tensión arterial y vasculares severos así como insuficiencia renal crónica en diálisis, el declarante cree que pudiese haber sido difícil conseguir una reanimación total”. En estas Diligencias Previas consta un escrito del Director de Atención Sanitaria del Sespa en el que a respuesta de lo solicitado por el Juzgado de Instrucción se señala que el fallecido, “que venía utilizando transporte sanitario colectivo para acudir a diálisis, fue autorizado a partir del día 2 de marzo de 2005 para el uso de una ambulancia convencional individual por parte de la Inspección Médica de Sama de Langreo. Esta orden es tramitada el mismo día (...) a la U. T. E. de Ambulancias concesionaria del Servicio”. Obra incorporada a las diligencias previas la declaración como testigo del nefrólogo que se encontraba a cargo del tratamiento de la enfermedad de base padecida por el fallecido, quien manifiesta que es cierto que “firmó el informe (...) en el que se hace constar que el paciente precisa traslado en ambulancia asistida dada su situación clínica. Que (...) hizo constar esta precisión porque el paciente tenía una gangrena en pierna que era amputable, pero la familia decidió no amputarla”, lo que a su juicio “determina que el paciente pase a ser enfermo terminal. Que ante esta situación de enfermedad terminal, surgen dos opciones (...), dejar el tratamiento y sedar al paciente o (...) continuar con la diálisis. Que la familia optó por mantener la diálisis (...). Quiere explicar que la decisión de terminar la diálisis y sedar al paciente supone una aceleración del fallecimiento del mismo, incidiendo también en la calidad de la muerte. Por el contrario continuar la diálisis supondría alargar el momento del fallecimiento pero a la vez hacerlo depender de otros factores como la edad del paciente, sus antecedentes y sobre todo su situación actual en cuanto a que existía una gangrena en la pierna (...). Quiere significar que el paciente era muy mayor, contando con noventa años de edad, y que la gangrena era una isquemia en grado cuatro, que era el más alto posible”. Apunta que “no es habitual el tratamiento de diálisis en pacientes de tan avanzada edad”. Respecto a la ambulancia asistida, indica que “con ello no se refería a una ambulancia medicalizada, ya que de

haber sido así habría hecho constar expresamente que se precisaba tal ambulancia medicalizada en lugar de una asistida. Que en muchas ocasiones las ambulancias convencionales no resultan del todo adecuadas para las concretas circunstancias del paciente a trasladar y por este motivo el declarante incluyó la precisión de que se necesitaba una ambulancia asistida. En este caso concreto la asistencia adicional que interesaba el declarante era relativa al espacio físico de la ambulancia, y a la accesibilidad de la misma, en general, la eliminación de barreras que pueden tener las ambulancias convencionales, y todo ello para facilitar el mejor acceso y salida del paciente, dada su reducida movilidad que presentaba por su situación (...). En ningún momento tuvo intención de indicar como necesaria la ambulancia que pudiera garantizar durante el traslado del paciente riesgos clínicos que pudieran darse durante el traslado, sino que únicamente quiso hacer necesaria una ambulancia que sirviese para facilitar y mejorar el traslado del paciente. Que de hecho en caso contrario lo que hubiera procedido habría sido el ingreso del paciente en el hospital". Manifiesta que "las ambulancias medicalizadas se utilizan para urgencias, traslados entre hospitales de pacientes ingresados y para otras coyunturas urgentes, pero no es habitual que se utilicen para un paciente crónico. Que sí es posible que un paciente crónico entre en una fase aguda que constituya una de esas situaciones de emergencia para las que se precisa de ambulancia medicalizada, pero esto quedaría ya al margen de las pautas y prescripciones ordinarias que se sigan con ese paciente".

5. El día 20 de julio de 2009, el Jefe del Servicio instructor comunica a los reclamantes que "con fecha de hoy, se reanudan las actuaciones", las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará el expediente y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa. En esa misma fecha, este mismo Servicio instructor comunica a la Gerencia de la U. T. E. Ambulancias la reanudación del procedimiento, a la vez que solicita la emisión de un informe sobre los hechos descritos en la reclamación.

6. Mediante escrito de julio de 2009, el Jefe del Servicio instructor solicita al juzgado de instrucción competente “informe de la fecha de notificación del auto de sobreseimiento y archivo de las actuaciones”, a “efectos del cómputo del plazo de prescripción”. En fecha 3 de agosto de 2009, la Secretaría del Juzgado, respondiendo a la cuestión planteada, señala que el referido Auto fue notificado al denunciante en fecha “23-3-2009”.

7. Con fecha 24 de agosto de 2009, el Inspector de Prestaciones Sanitarias emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En el apartado “valoración del caso”, se distingue, dentro de las ambulancias contratadas por el Sespa para la prestación del servicio de transporte sanitario, entre ambulancias asistenciales y no asistenciales. Dentro de las primeras, definidas como “vehículos especialmente acondicionados y equipados para la realización de actividades asistenciales en ruta, fundamentalmente de reanimación, sostenimiento y control de las funciones vitales, y cuyo objeto es exclusivamente la prestación del servicio de transporte sanitario urgente”, el informante distingue entre ambulancias asistenciales medicalizadas y ambulancias asistenciales medicalizables. Dentro de las no asistenciales, definidas como “vehículos acondicionados y equipados para el transporte de pacientes cuya situación clínica no hace precisa la realización de actividades asistenciales en ruta, pero les imposibilita la utilización de un medio de transporte público”, se distingue a su vez entre ambulancias convencionales, todo-terreno, colectivas y mixtas. Para el caso de pacientes en programa de hemodiálisis, el técnico informante señala que “el medio de transporte habitual para el traslado de sus domicilios al centro hospitalario son las ambulancias colectivas, si bien en algunas circunstancias y siempre que el estado del paciente lo aconseje, se puede utilizar transporte individual programado, es decir, se autoriza el que el paciente sea trasladado individualmente en un vehículo sanitario. Este vehículo es siempre una ambulancia convencional, por tanto no asistida”. Finaliza el informe técnico de evaluación estableciendo una serie de conclusiones que se alcanzan sobre la base de la patología que presentaba el fallecido el día de su fallecimiento y de las declaraciones de los

diferentes testigos practicadas en las Diligencias Previas llevadas a cabo por el juzgado de instrucción, señalando que “el transporte programado individual que el Servicio de Salud puso en este caso a disposición del perjudicado para acudir a hemodiálisis a su centro hospitalario de referencia ha sido el adecuado a su estado clínico y las circunstancias del paciente (edad avanzada y en situación terminal derivada de pluripatología muy severa). Quizá hubo un error de concepto por parte del especialista en Nefrología (...), el cual buscando una mayor confortabilidad del paciente indicó el uso de una ambulancia asistida cuando en realidad pretendía un transporte individual programado. Esto generó en los reclamantes unas expectativas infundadas, ya que las ambulancias asistidas o asistenciales se reservan exclusivamente para el traslado de pacientes críticos o para situaciones de urgencia en las que se requiera la administración de cuidados médicos durante el traslado, situaciones a las que no se ajusta la del perjudicado”. Con base en lo expuesto, se propone la desestimación de la reclamación interpuesta al considerar que “la actuación de los profesionales del sistema sanitario público en la asistencia al perjudicado fue correcta y conforme a la lex artis”.

8. Mediante escrito de 27 de agosto de 2009, se remite copia del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Sespa.

9. El día 27 de agosto de 2009, el Jefe del Servicio instructor remite copia del informe técnico de evaluación a la Gerencia de la U. T. E. Ambulancias, a la vez que ofrece a la misma la posibilidad de formulación de alegaciones.

10. El día 31 de agosto de 2009 se notifica a los reclamantes la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándoles una relación de los documentos obrantes en el procedimiento. El día 25 de septiembre de 2009 se presenta en las dependencias administrativas un representante de los reclamantes y se le facilita una copia del expediente instruido compuesto por ciento cincuenta y cinco (155) folios, según hace constar en la diligencia extendida al efecto.

11. En fecha 25 de septiembre de 2009, uno de los reclamantes presenta en una oficina de correos escrito de alegaciones. En él se reafirma en la reclamación planteada, argumentando la existencia de relación de causalidad en los siguientes términos: “la culpabilidad de la Administración en el accidente objeto de esta causa, bien a través de propio o de la empresa adjudicataria del servicio de ambulancias, con quien tendría en todo caso una responsabilidad solidaria, ya que como consecuencia de su error en el envío de una ambulancia convencional en lugar de una ambulancia medicalizada no se pudo atender correctamente a mi padre (...), y se produjo su fallecimiento. Una muerte que se pudo haber incluso evitado en el caso de que se contase con una ambulancia medicalizada, ya que los medios de los que esta dispone más el médico que obligatoriamente le tiene que acompañar permitirían su reanimación”. Profundizando en este aspecto del nexo causal, el reclamante prosigue en su escrito de alegaciones afirmando que “de las declaraciones que realizan los médicos en los juzgados y posterior valoración de esta Consejería de Salud no se extrae más que una mera intención de ocultar la negligente actuación de sus compañeros sanitarios, ya que ocultan datos básicos como que la ambulancia carecía de oxígeno, según constató el médico que acudió posteriormente al lugar del fallecimiento, y que el paciente falleció por una parada cardiorrespiratoria”.

12. El día 29 de septiembre de 2009 se incorpora al expediente escrito de la empresa responsable de la gestión del servicio de ambulancias del Sespa, en el que se confirma que el servicio se prestó en una ambulancia convencional.

13. El día 9 de octubre de 2009, el Jefe del Servicio instructor remite copia del expediente instruido a una correduría de seguros.

14. Con fecha 5 de diciembre de 2009, emite informe una asesoría privada, a instancia de la entidad aseguradora, suscrito colegiadamente por cuatro especialistas en Medicina Interna. En el apartado de conclusiones se señala que

el fallecimiento del perjudicado se debió a una muerte súbita a raíz de la parada cardiorespiratoria sufrida en el momento de subir a la ambulancia, siendo las causas más probables el infarto agudo de miocardio e hiperpotasemia, “ambas con una elevada mortalidad en un paciente de 90 años con arterioesclerosis avanzada e insuficiencia renal crónica que precisa hemodiálisis”. Centrado el motivo principal de la reclamación en la confusión entre los conceptos de ambulancia asistencial (que puede hacer asistencia sanitaria) y ambulancia asistida (el enfermo puede ser ayudado), los autores de este informe concluyen que en el presente caso “el tipo de ambulancia que acudió al domicilio del informe era la adecuada y la autorizada”, por lo que entienden que “la actuación con este paciente ha sido correcta y acorde a la *lex artis ad hoc*”.

15. Mediante escrito notificado a los reclamantes el día 5 de enero 2010, el Servicio instructor les comunica la apertura de un nuevo trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntando una relación de los documentos obrantes en el procedimiento. No consta la presentación de nuevas alegaciones.

16. Con fecha 15 de marzo de 2010, el Jefe del Servicio instructor elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella se argumenta que “el fallecimiento del paciente no fue producto de supuestos errores o un cúmulo de negligencias como señalan los reclamantes, sino del deterioro del mismo, con una pluripatología muy severa, y sobrevino pese a la correcta actuación del personal sanitario y parasanitario que intervino en su atención que fue correcta y conforme con la *lex artis*, y cuyos esfuerzos para reanimar al paciente resultaron baldíos”.

17. En este estado de tramitación, mediante escrito de 6 de abril de 2010, registrado de entrada el día 9 del mismo mes, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm. de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), están los reclamantes activamente legitimados para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización 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 ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 3 de marzo de 2006, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae causa -el fallecimiento del perjudicado- el día 4 de marzo de 2005, por lo que es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “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”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de 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 normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes

de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Es objeto de nuestro análisis una reclamación de daños por el fallecimiento del padre y esposo, respectivamente, de los reclamantes, que, a su juicio, debe ser atribuido a un deficiente funcionamiento del servicio público sanitario.

Resulta acreditado que el perjudicado falleció el día 4 de marzo de 2005, por lo que debemos presumir que los reclamantes han sufrido un daño moral; daño sobre cuya evaluación habremos de pronunciarnos si se apreciara la concurrencia de los requisitos que determinen la declaración de responsabilidad de la Administración.

Ahora bien, la mera constatación de un daño surgido en el curso de la actividad del servicio público sanitario no implica sin más la existencia de

responsabilidad patrimonial de la Administración, pues ha de probarse que el daño alegado tiene un nexo causal inmediato y directo con el funcionamiento de aquel servicio público.

Como ya ha tenido ocasión de señalar en anteriores dictámenes este Consejo Consultivo, el servicio público sanitario debe siempre procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que sufra el paciente con ocasión de la atención recibida, o la falta de curación, siempre que la práctica médica aplicada se revele correcta con arreglo al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles. El criterio clásico reiteradamente utilizado para efectuar este juicio imprescindible, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, responde a lo que se conoce como *lex artis*. Entendemos por tal, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del enfermo, de sus familiares o de la organización sanitaria en que se desarrolla- para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida.

En el análisis de la presente reclamación debemos recordar que la *lex artis* constituye un parámetro de valoración de actos médicos concretos, pero no circunscribe su alcance al enjuiciamiento aislado de estos, sino que, en la medida en que la actividad médica se ejerce en un contexto o marco organizativo preciso, obliga a valorar este factor -la organización sanitaria en que se desarrollan- a la hora de enjuiciar el funcionamiento del servicio público.

También ha subrayado este Consejo que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En particular, tiene la carga de acreditar que se ha producido una violación de la *lex artis* médica y que esta ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama.

Según los reclamantes, el fallecimiento del enfermo fue consecuencia directa de la inadecuada dotación de la ambulancia que la Administración sanitaria puso a su disposición para efectuar el traslado desde su domicilio al centro sanitario donde venía sometido a tratamiento de hemodiálisis diario. En este sentido, entienden que la prestación del servicio a través de una ambulancia convencional, en la que no viajaba personal sanitario especializado y que carecía de oxígeno constituyó un “cúmulo de negligencias”, toda vez que “de haber dado la orden de enviar una ambulancia asistida por personal sanitario especializado y con oxígeno se habría evitado la muerte”. Apoyan los reclamantes las anteriores afirmaciones en el dato de que el responsable del Servicio de Nefrología del hospital donde el fallecido venía siendo sometido a tratamiento de hemodiálisis, habría prescrito tres días antes del fallecimiento, que dicho traslado fuera efectuado en una “ambulancia asistida”. Asimismo, consideran que esta actuación de la Administración sanitaria supone un incumplimiento de las normas básicas prescritas para este tipo de traslados sanitarios por el Decreto 73/1997, de 13 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento del Transporte Sanitario en el Principado de Asturias.

Debemos comenzar poniendo de manifiesto la ausencia de la más mínima actividad probatoria por parte de los reclamantes en orden a determinar la relación de causalidad entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público sanitario, lo que, por sí mismo, sería causa de desestimación de sus pretensiones. De hecho, ante la inexistencia de necropsia del fallecido, no puede determinarse con rigor cuál ha sido la causa de su muerte. El informe emitido por una asesoría privada, a instancia de la entidad aseguradora, apunta dos probables causas, el infarto agudo de miocardio o la hiperpotasemia, con unas posibilidades mínimas de supervivencia en una persona de 90 años con las enfermedades asociadas que el fallecido padecía. El desconocimiento acerca de la causa real que motivó el fallecimiento impide que este pueda atribuirse sin más a una supuesta deficiencia en el medio de transporte sanitario elegido para el traslado del enfermo al hospital. Es más, las valoraciones realizadas por los distintos facultativos que han informado sobre esta cuestión, tanto en las Diligencias Previas seguidas ante el Juzgado de Instrucción competente, como

en el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial, consideran altamente improbable que un traslado en una ambulancia medicalizada hubiera evitado el fatal desenlace.

Sin perjuicio de lo anterior, analizaremos la adecuación en este caso de la ambulancia puesta a disposición por parte de la Administración sanitaria. Para ello, resulta necesario identificar el tipo de ambulancia prescrito por el facultativo y verificar si se acomoda a la normativa aplicable sobre transporte sanitario.

Indican los reclamantes que el facultativo del Servicio de Hemodiálisis prescribió que el traslado se efectuara en “ambulancia asistida, dada su situación clínica”. Efectivamente, así consta en un informe de 1 de marzo de 2005. Se plantea aquí, sin embargo, un problema terminológico al no encontrar tal expresión un referente exacto en la tipología contenida en el artículo 4 del Reglamento del Transporte Sanitario en el Principado de Asturias, aprobado por Decreto 73/1997, que, recordemos, establece los siguientes tipos de ambulancias: a) convencionales; b) asistenciales, distinguiendo en este tipo dos subtipos -medicalizables y medicalizadas (UVI móvil)-; c) todo-terreno, y d) colectivas, tipología que, como ya hemos señalado, no recoge el concepto de “ambulancia asistida” utilizado.

A este respecto, resulta esclarecedora la testifical practicada en la Diligencias Previas ante el Juzgado de Instrucción competente y en la que el facultativo que prescribió el traslado en un concreto tipo de ambulancia señala que con su prescripción de “ambulancia asistida”, dada la avanzada edad y reducida movilidad del paciente, lo que buscaba era “relativo al espacio físico de la ambulancia, y a la accesibilidad de la misma”, y que “en ningún momento tuvo intención de indicar como necesaria la ambulancia que pudiera garantizar durante el traslado del paciente riesgos clínicos”. Esta precisión, puesta en relación con la tipología legalmente establecida, nos obliga a concluir que el facultativo, al prescribir el traslado en una “ambulancia asistida”, no se estaba refiriendo a una ambulancia asistencial de las definidas en la letra b) del artículo 4 citado, sino a un transporte individual, por lo que la opción por el transporte individual en ambulancia convencional finalmente ordenada por la

inspección médica respondía a lo prescrito el facultativo encargado del seguimiento de la dolencia de base del fallecido.

Ninguna prueba aportan los reclamantes de que, por exigencias derivadas de la *lex artis*, el citado traslado debiera haberse efectuado en una ambulancia asistencial medicalizada, tal y como pretenden en su escrito de alegaciones evacuado con posterioridad al trámite de vista del expediente. Solo podemos, por tanto, formar nuestro juicio a partir de los diversos informes que obran en el expediente y de los que cabe concluir que ninguna infracción de la *lex artis* se produjo en este supuesto. Partiendo del concepto de ambulancias asistenciales medicalizadas (UVI móvil) establecido en el mencionado artículo 4 del Reglamento del Transporte Sanitario en el Principado de Asturias, que esta disposición define como “las destinadas al transporte de alto riesgo que puedan precisar asistencia sanitaria en ruta”, y al exigente equipamiento de medios personales y materiales del que se dotan por exigencias reglamentarias este tipo de ambulancias, resulta lógico concluir que en modo alguno podría admitirse, en términos de pura racionalidad y sostenimiento del sistema público sanitario, que tal tipo de ambulancias sea el previsto para el traslado diario de enfermos sometidos a tratamiento de diálisis. A este razonamiento se refiere el Médico Forense en el interrogatorio llevado a cabo en las Diligencias Previas practicadas cuando señala que “las ambulancias medicalizadas están para atender casos urgentes mientras que en este caso parece que solo era un simple traslado a la diálisis del hospital”. Profundizando en esta misma línea argumental, el informe técnico de evaluación señala que “en el caso de los pacientes en programa de hemodiálisis, el medio de transporte habitual para el traslado de sus domicilios al centro hospitalario son las ambulancias colectivas, si bien en algunas circunstancias y siempre que el estado del paciente lo aconseje, se puede utilizar transporte individual programado, es decir se autoriza el que el paciente sea trasladado individualmente en un vehículo sanitario. Este vehículo es siempre una ambulancia convencional, por tanto no asistida”. Concluye considerando que, en este caso, la situación del paciente no entraba en ninguno de los supuestos que hubiera exigido el traslado en una ambulancia asistencial.

Con base en todo lo expuesto, este Consejo considera correcta y conforme a la *lex artis* la actuación de los profesionales del sistema sanitario público al disponer el traslado del perjudicado en una ambulancia convencional.

En definitiva, no cabe apreciar relación de causalidad entre el fallecimiento del enfermo y la asistencia sanitaria que se le prestó, que en todo momento resultó conforme con la *lex artis*.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.