

Expediente Núm. 145/2018
Dictamen Núm. 236/2018

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 24 de octubre de 2018, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 24 de mayo de 2018 -registrada de entrada el día 30 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios sufridos que atribuye al padecimiento de un síndrome vasovagal durante la asistencia recibida en un hospital público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 3 de noviembre de 2017, el interesado, asistido por un letrado, presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios que atribuye al padecimiento de un síndrome vasovagal durante la asistencia prestada en un hospital público.

Señala que el día 27 de noviembre de 2016 sufrió un accidente de tráfico y que acudió al Servicio de Urgencias del Hospital en las primeras horas del día 28 de noviembre de 2016, diagnosticándosele una cervicalgia postraumática.

Refiere que en el curso de esta asistencia, "sin toma de información alguna y sin aplicación de los protocolos de información, le fue administrada medicación consistente en inyección intramuscular, a raíz de la cual sufrió un síncope de origen vasovagal, cayendo al suelo desplomado". Añade que "debido al impacto contra el suelo a consecuencia (...) de la medicación administrada sufrió fractura coronal de los dientes 21, 11 (con múltiples fragmentos y móvil) y 12".

Considera que "las lesiones (...) se produjeron como consecuencia de una negligente actuación de los servicios médicos y sanitarios del centro hospitalario donde fue intervenido, quienes no actuaron correctamente al no informarle de la idoneidad de la medicación administrada y al no aplicar los protocolos médicos requeridos, haciendo que se produjera, precisamente por dicha medicación, una reacción intolerante cuya consecuencia fue un síncope de origen vasovagal, cayendo al suelo desplomado", y entiende que la asistencia prestada en tales circunstancias constituye una "vulneración de la *lex artis*".

Solicita una indemnización por importe total de ocho mil setecientos dieciséis euros con veinte céntimos (8.716,20 €), que desglosa en los siguientes conceptos: perjuicio personal básico, 7.007,48 €; perjuicio patrimonial que el perjudicado "ha tenido que sufragar como consecuencia directa del accidente", 1.495 €, y 1 punto de secuelas, teniendo en cuenta que se trata de un implante osteointegrado, 213,72 €.

Se adjunta diversa documentación acreditativa de la asistencia recibida por el perjudicado en el Servicio de Urgencias del Hospital el día 28 de noviembre de 2016 y copia de diferentes facturas abonadas por él a una clínica dental.

2. Mediante oficio de 9 de noviembre de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas remite a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias una copia de la reclamación presentada.

3. El día 23 de noviembre de 2017, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica al interesado la fecha de recepción de su reclamación en el referido Servicio, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

Asimismo, pone en su conocimiento la necesidad de acreditar la representación del letrado que firma la reclamación.

4. Figura incorporada al expediente remitido el traslado de la reclamación a la correduría de seguros.

5. A requerimiento del Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto, el 28 de diciembre de 2017 emite informe el Director del Área de Gestión Clínica de Urgencias del Hospital En él indica que, "según consta en su historia clínica", el reclamante "acudió a Urgencias Generales el 28 de noviembre de 2016 refiriendo `cervicalgia postraumática´ tras haber sufrido un accidente de tráfico. Durante su estancia y por indicación médica se le administró una dosis única de 50 miligramos de Dexketoprofeno por vía intramuscular para tratar la sintomatología referida. Tras la inyección el paciente sufrió un cuadro descrito como `síncope vasovagal´ que provocó su caída al suelo y un traumatismo facial con el resultado de la `fractura coronal de los dientes 21, 11 (con múltiples fragmentos y móvil) y 12´./ La analgesia por vía intramuscular es una técnica habitual en los servicios de urgencias, que aplicamos frecuentemente sobre todo en pacientes jóvenes, evitando así la vía intravenosa, más cruenta y con un índice más elevado de complicaciones. En este caso, un paciente joven en el que no constan reacciones adversas previas, ni que realizase ninguna indicación al personal sanitario sobre episodios

similares, no es previsible que sufriera un episodio sincopal, por lo que no estaría indicado adoptar medidas previas que evitasen lo ocurrido”.

6. Mediante oficio notificado al reclamante el 25 de enero de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

Además, se reitera en este escrito la necesidad de acreditar la representación del letrado que le asiste en el procedimiento.

El día 7 de febrero de 2018, se presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito, firmado de nuevo por el letrado que afirma asistir al perjudicado, en el que se reafirma en todos los términos de la reclamación formulada.

Como novedad, solicita que se deduzca testimonio con dos personas que luego se comprobará que se trata de sus progenitores y que -según afirma- habrían presenciado la caída, así como con el estomatólogo que llevó a cabo la reconstrucción de las piezas dentales dañadas, y ello a los efectos, como en un escrito posterior aclara, de “ratificación de la factura”.

7. Mediante comparecencia en las dependencias administrativas el 28 de febrero de 2018, el interesado otorga representación a favor del letrado que le asiste a lo largo del procedimiento.

8. El día 11 de abril de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas acuerda aceptar el testimonio propuesto con los progenitores del perjudicado y denegar el del estomatólogo, argumentando que en este caso “resulta evidente que este no puede aclarar nada del asunto en debate al no haber sido testigo de los hechos ocurridos”.

Finalmente, con fecha 7 de mayo de 2018 se toma declaración a la madre del reclamante, que acude acompañada del letrado que asiste a aquel.

A preguntas formuladas por este, la compareciente señala que a pesar de estar fuera del box tuvo conocimiento inmediato del desplome de su hijo al ser inyectado, precisando que “al poner la inyección de Enantyum cayó al suelo y rompió los dientes”. Interrogada acerca de si la enfermera se había interesado sobre si su hijo tenía alergia a algún medicamento responde que “no preguntó, ni tampoco le recostó en una camilla, ni le mandó apoyarse”.

Por su parte, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas le pregunta si tenía constancia de que su hijo se hubiese “sometido (a) alguna extracción sanguínea o alguna inyección intramuscular y que si le había pasado alguna vez la pérdida de conciencia”, respondiendo que “sí hizo extracciones de sangre con frecuencia (e) inyecciones intramusculares, pero nunca había tenido pérdida de conciencia”.

9. Con fecha 10 de mayo de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y del Registro de Instrucciones Previas elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, argumentando que “las inyecciones intramusculares se ponen habitualmente de pie, salvo que exista un motivo que lo contraindique. En este caso se trataba de un paciente que por su edad y patología no había contraindicación alguna para hacerlo así, no siendo previsible que sufriese un cuadro vagal. Por otra parte, la afirmación relativa a que no se le preguntó si le había ocurrido antes queda en evidencia, ya que, aunque no hay motivos para dudar (de) que la enfermera le haya preguntado, como se hace habitualmente de manera rutinaria, el paciente nunca podría haber dicho que tenía antecedente alguno que permitiera prever la aparición del citado cuadro, ya que se había sometido con frecuencia a extracciones sanguíneas e inyecciones intramusculares sin que sufriera el más mínimo trastorno. La inyección que se le puso es un simple antiinflamatorio que no exige ningún tipo de cuidado ni precaución especial./ Además consta específicamente que el paciente no tenía antecedentes de alergias medicamentosas conocidas, tal como se recoge en el informe de alta”.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 24 de mayo de 2018, V E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Sanidad, cuya copia adverada adjunta en soporte digital.

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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está el interesado activamente legitimado 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 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que "El derecho a

reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste 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 noviembre de 2017, habiendo acaecido los hechos de los que trae causa el 28 de noviembre de 2016, por lo que resulta evidente que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

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.

Sin embargo, 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 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 24.3, letra b), de la Ley 39/2015.

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 32 de la LRJSP 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, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley". 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 34 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.- El interesado solicita una indemnización por los daños y perjuicios derivados de un síncope vasovagal sufrido en el Servicio de Urgencias del

Hospital que considera tuvo su origen en la dispensación vía intramuscular del analgésico que se le había indicado para el tratamiento de los dolores que padecía a consecuencia de un accidente de tráfico.

El informe clínico de Urgencias del Hospital fechado el 28 de noviembre de 2016 que figura incorporado a la reclamación presentada, ratificado por el informe del Director del Área de Gestión Clínica de esta Unidad, acredita tanto los daños ocasionados -fractura coronal de dientes 21, 11 (con múltiples fragmentos y móvil) y 12"- como las circunstancias en las que los mismos se produjeron; en concreto, una caída súbita al sufrir un "síncope de origen vasovagal (mientras administraban inyección intramuscular)".

Ahora bien, la mera constatación de un daño real, efectivo, individualizado, evaluable económicamente y 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*, que nada tiene que ver con la garantía de obtención de resultados favorables en relación con la salud del paciente.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado por el reclamante es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. 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.

También ha subrayado este Consejo que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En este sentido, y con carácter preliminar, debemos advertir ya en este momento que, a pesar de que incumbe a quien reclama la carga de probar la existencia de la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño alegado, y en particular que se ha producido una violación de la *lex artis* médica, el interesado no desarrolla actividad probatoria alguna al respecto, limitándose a dar por supuesto, sin documento pericial alguno de soporte, que los profesionales que le atendieron “no actuaron correctamente al no informarle de la idoneidad de la medicación administrada y al no aplicar los protocolos médicos requeridos, haciendo que se produjera, precisamente por dicha medicación, una reacción intolerante cuya consecuencia fue un síncope de origen vasovagal, cayendo al suelo desplomado”.

En consecuencia, dado que en el procedimiento administrativo que analizamos el reclamante no ejercita el derecho que la ley le confiere a presentar pruebas o pericias que apoyen sus imputaciones, este Consejo Consultivo ha de formar su convicción sobre la base del único informe técnico-médico que obra en el expediente, que no es otro que el facilitado por el Director del Área de Gestión Clínica de Urgencias del Hospital, del que cabe concluir como adecuada a la *lex artis* la decisión de aplicar a un paciente joven -18 años recién cumplidos- por vía intramuscular un analgésico; más teniendo en cuenta que, como su madre ha reconocido, se le hacían extracciones de

sangre con frecuencia y se le habían administrado con anterioridad otras inyecciones sin que nunca tuviera una pérdida de conciencia.

En definitiva, no cabe apreciar relación de causalidad entre los daños sufridos por el perjudicado y la asistencia que se le dispensó, que fue correcta.

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.