

Dictamen n.º: **471/24**
Consulta: **Consejera de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **30.07.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 30 de julio de 2024, sobre la consulta formulada por la consejera de Sanidad, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por Dña. por los daños y perjuicios sufridos que atribuye a la falta de activación del Protocolo de agresión sexual en el Hospital

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 12 de diciembre de 2022, la persona mencionada en el encabezamiento, asistida por una abogada, presenta un escrito en el Servicio Madrileño de Salud (SERMAS), en el que relata que, el día 11 de diciembre de 2021, había quedado con unos amigos, a los que identifica, por la zona para asistir a un concierto. Tras ello, acudieron a un local de copas en y que la interesada se dirigió a la barra para pedir una consumición, siendo este su último recuerdo de esa noche hasta las cuatro de la madrugada del día 12 de diciembre de 2021, cuando apareció en un descampado en un lugar desconocido para ella, tiritando, sintiendo muchísimo frío, y sin conocer la manera de cómo había llegado hasta allí. Tras realizar un análisis rápido a sus pertenencias y su propio estado, comprobó que está completamente vestida y con el bolso

completo, faltando únicamente su teléfono móvil. Indica que como pudo regresó al local de copas para contactar con sus amigos sin embargo estos ya no estaban, por lo que decidió irse a su casa.

La reclamante continúa relatando que, tras contactar telefónicamente con sus amigos desde su casa, uno de ellos le indicó que la habían visto salir a fumar y al no regresar, dieron por hecho que se había ido a casa. Tras ello, la interesada llamó a la Policía, acudiendo dos agentes a su domicilio que recomendaron que fuera examinada por profesionales médicos por lo que llamaron a una ambulancia, cuyos técnicos, según la reclamante, al manifestar la interesada que se encontraba como drogada, insistieron en que debía acudir al hospital, con el fin de que le realizaran un test de agresión sexual y un test de drogas de sumisión, pues ese era el protocolo de actuación en este tipo de casos.

Continuando con el relato fáctico de la reclamación, la interesada refiere que fue llevada en otra ambulancia al Hospital, donde sin necesidad de realizar triaje, pues ya había sido realizado en la ambulancia, según señala, fue llevada al Urgencias de Ginecología, donde la interrogaron sobre lo sucedido y se limitaron a tomarle la tensión y la temperatura sin mayor exploración, remitiéndola a Urgencias generales para realizarle el test de drogas de sumisión. Refiere que la tuvieron largo tiempo de espera en un box de Urgencias *“sin acompañamiento ninguno y sin apoyo psíquico ni moral alguno”* y tras ello, le indicaron que el resultado de los análisis de sangre era positivo a consumo de alcohol y negativo a drogas de consumo voluntario y que finalmente no se le había realizado el de drogas de sumisión, y solo se le realizaría si la reclamante denunciaba los hechos, y lo pedía específicamente un juez.

La reclamante explica que, tras abandonar el hospital, acudió al domicilio de un amigo que se encontraba próximo al centro hospitalario y este le acompañó a buscar su teléfono móvil que encontraron en un

descampado. Refiere que al acceder a la geolocalización del móvil pudo comprobar que alguien que no era la interesada había desconectado la localización durante un ínterin temporal sobre el que se desconoce “*dónde estuvo la reclamante, con quién y haciendo el qué*”.

El día 13 de diciembre de 2021, la reclamante recibió una llamada de la Guardia Civil, que se interesó por su estado físico y psíquico y le informaron de cómo denunciar solicitando cita previa online, en caso de que así lo deseara. Refiere que ese mismo día, comprobó que habían aflorado una serie de moretones en sus dos piernas y además notó un dolor fuerte en el ano, sin que ninguno de esos síntomas hubiera sido analizado el día anterior en el hospital, pues no le pidieron que se desnudase ni una sola vez. Refiere que, el 14 de diciembre, estaba animada a denunciar los hechos, pero llegado el momento de describirlos, se percató de que no podía dar datos más allá de indicios que había encontrado ella misma, sin evidencias médicas, porque en el Hospital no le habían asistido diligentemente.

Según la reclamante, los días posteriores se sumió en una situación de deplorable estado físico y anímico, hasta que su hermana le convenció para denunciar los hechos a la Guardia Civil, lo que hizo el 18 de diciembre. Detalla que los agentes le indicaron que necesitaba un parte de lesiones emitido por el hospital, por los moretones, pues unas fotografías tomadas por ella misma carecían de valor probatorio alguno, así como tampoco lo tenían su ropa y teléfono móvil pues estaban ya del todo contaminados al haber estado durante toda la semana en su casa y haberse perdido la cadena de custodia.

La reclamante relata que ese mismo día acudió al Hospital, activándose el Protocolo de agresión sexual, siete días después. Refiere que le suministraron un coctel de antifúngicos y antibióticos, pretendieron implantarle un DIU, ya que en ese momento no se podía suministrar la píldora del día siguiente y no le pudieron administrar un

tratamiento preventivo para el VIH por el tiempo transcurrido. Posteriormente, la interesada acudió a un médico que le indicó que debía hacerle un seguimiento en los meses posteriores para comprobar si padecía alguna enfermedad de transmisión sexual, que, según refiere, no se confirmó.

En virtud de todo lo expuesto, la interesada sostiene que la falta de activación del protocolo determinó el archivo de la denuncia por falta de pruebas, así como que la interesada padezca insomnio, picores en las palmas de las manos y las plantas de los pies, pérdida del cabello, así como un estado depresivo por el que está recibiendo terapia psicológica.

Por todo ello, la interesada reclama una indemnización de 36.000 euros.

El escrito de reclamación se acompaña con documentación médica del Hospital y del Hospital; copia de los informes de actuación de las ambulancias del del Ayuntamiento de; copia de la denuncia presentada el 18 de diciembre de 2021; copia de los escritos de reclamación presentados en el centro hospitalario y de las respuestas a los mismos, así como copia del Protocolo de Asistencia Sanitaria Urgente y Coordinada a mujeres víctimas de violencia sexual en la Comunidad de Madrid (folios 1 a 180 del expediente).

SEGUNDO.- Del estudio del expediente resultan los siguientes hechos de interés para la emisión del dictamen:

La reclamante, de años de edad en la fecha de los hechos, fue atendida a las 6:30 horas del día 12 de diciembre de 2021, por una ambulancia del del Ayuntamiento de por amnesia. La interesada refirió haber aparecido en un descampado sin saber cómo llegó hasta allí. No le faltaba ningún objeto y no tenía sensación de abuso sexual. Refirió que estaba completamente vestida y que había ingerido alcohol previamente al periodo de amnesia. La exploración física

fue normal, al igual que las constantes vitales. Se pautó el traslado al hospital para “*valoración de tóxicos y valorar activar protocolo*”.

La interesada ingresó el 12 de diciembre de 2021 a las 7:22 horas en el Servicio de Urgencias Generales del Hospital por sospecha de sumisión química. A las 7:46, la reclamante fue valorada por la matrona en Ginecología, derivada desde el triaje de Urgencia general. Se anota que “*recuerda haberse despertado en un descampado, sin recordar cómo ha llegado a dicho lugar, refiere que llegó a casa como pudo, y no observa que le falta nada, refiere no abuso sexual. Siendo trasladada a nuestro centro desde su domicilio*”. La matrona derivó de nuevo a la reclamante a las Urgencias Generales para que fuera valorada en dicho servicio, “*ya que la paciente claramente niega abuso sexual*”.

En Urgencia General se realiza anamnesis en la que la interesada relata que “*acude a Urgencias por despertarse en un descampado esta madrugada tras haber salido a un concierto. Tras el concierto se fue a cenar con unos amigos y posteriormente entraron en un pub donde cree que se tomó una copa. Desde ese momento no recuerda lo ocurrido, se ha despertado en un descampado con la ropa puesta y sin el móvil, el resto de sus pertenencias estaban todas. Después se ha ido a su casa y ha comentado con sus amigos lo ocurrido. Un amigo le ha comentado que estando en el pub ella salió a fumar con una chica y que al salir él, ella ya no estaba*”.

Se anota que la interesada había sido valorada por Ginecología y que “*niega abuso sexual. En su nota refieren que no le faltaba nada, pero a nosotros nos cuenta que le falta el móvil y que cree que le han drogado*”.

En el momento del examen en Urgencias General, la paciente refiere que está comenzando con cefalea y se encuentra mareada. Niega otra sintomatología asociada de interés. Se realizó exploración física con

resultados dentro de la normalidad, incluidos los miembros inferiores en los que no presentaba edemas ni signos de trombosis venosa profunda.

Se activó el protocolo de sumisión química, se avisó a bioquímica de Urgencias y se informó a la interesada.

Se le realizó análisis de tóxicos en sangre y orina, siendo positivo a etanol (107 mg/dl) y negativo a drogas de abuso de sumisión química: cocaína, anfetaminas, benzodiazepinas, opiáceos, antidepresivos, barbitúricos, metanfetaminas, fenciclidina, MDMA y oxicodona.

Durante la estancia en Urgencias, la interesada permaneció estable clínica y hemodinámicamente, por lo que se dio el alta a domicilio, ante la ausencia de datos de alarma en ese momento, con el juicio diagnóstico de *“sospecha de sumisión química”*. Se recomendó control por su médico de Atención Primaria.

En el parte de lesiones, que se envía al Juzgado de Guardia, se indica que la reclamante fue atendida por *“intoxicación”*. En el momento de ser atendida presenta las siguientes lesiones: *“no presenta lesiones físicas, niega abuso sexual. Ayer, tras salir de una fiesta, refiere encontrarse en un descampado, sin su teléfono móvil. Se activa protocolo de sumisión química, se envían muestras al laboratorio”*.

El día 18 de diciembre de 2021, la reclamante interpone una denuncia ante la Guardia Civil por los hechos ocurridos entre la 01:00 y las 04:30 horas del día 12 de diciembre.

Ese mismo día, 18 de diciembre, la reclamante acude al Servicio de Urgencias del Hospital Previa a la realización de exploración y anamnesis, se explica a la interesada el protocolo de agresión sexual, pues la paciente ha interpuesto denuncia ante la Guardia Civil. Se avisó el médico forense de guardia, quien indicó realizar la exploración sin su

presencia, debido al tiempo transcurrido desde la sospecha de sumisión química.

Ese día, la reclamante refirió no haber recordado ningún hecho. Asimismo, indicó que había iniciado dolor anal con la defecación y aparición de hematomas superficiales en miembros inferiores y molestias abdominales que no precisaban analgesia.

La exploración general fue normal, salvo equimosis superficial en ambas rodillas y cara interna del muslo, al igual que la exploración ginecológica, incluida ecografía. El test de gestación en orina fue negativo y se tomaron muestras de exudado endocervical.

Se pasó a la reclamante a Observación, solicitando analítica completa de sangre y orina. Se le administró kit AG: azitromicina 1 g, tricolan 2 g y ceftriaxona 250 mg. Se explicó la opción anticonceptiva con DIU y la opción de inserción en ese momento, pero la paciente prefirió pensárselo e inserción en la semana en consultas. Se explicó que si el test de gestación era positivo no se podría insertar el DIU. Lo entendió y asumió el riesgo. Se entregó el documento de consentimiento informado para inserción de DIU y se derivó a la reclamante a nivel 3 para protocolo de profilaxis de VIH. Asimismo, se dio cita en Ginecología para poner DIU el 21 de diciembre y otra cita de revisión en un mes.

La reclamante fue valorada para profilaxis de VIH, acordándose que no precisaba nuevo tratamiento y que no se beneficiaría de la referida profilaxis de VIH en ese momento. Se pautó el alta a domicilio el 19 de diciembre de 2021 con cita en Medicina interna (Infecciosas), el lunes, día 20 de diciembre.

Se emitió parte de lesiones que se entregó a la interesada y se remitió copia al juzgado de guardia. En dicho parte se refleja que la reclamante fue atendida por *“sospecha de agresión sexual tras sospecha*

de sumisión química". En el momento de ser atendida presentaba las siguientes lesiones: *"genitales externos y vagina normales. No lesiones en genitales externos. Cérvix de nulípara macroscópicamente normal. No visualización de lesiones a nivel anal ni perianal (...)"*. Se había visualizado equimosis superficial en ambas rodillas y cara interna de muslo derecho, sin más lesiones en tórax, abdomen o miembros inferiores y superiores.

El 20 de diciembre del 2021, la paciente acudió a consulta de Medicina Interna (Infecciosas) del Hospital, donde le indicaron que los resultados de las pruebas de transmisión sexual habían sido negativos; que al haber transcurrido más de 5 días desde la presunta agresión, los tratamientos preventivos no eran válidos, por lo que la actuación a seguir sería: repetir los análisis a las 3 semanas y a los dos meses y medio, y si algún resultado era positivo, debería comenzarse el correspondiente tratamiento.

Con fecha 10 de enero de 2022, la paciente acudió al Hospital para proceder a la extracción de sangre indicada por Medicina Interna (Infecciosas), acudiendo de nuevo el día 18 de enero para recoger los resultados, que fueron negativos. Posteriormente se hizo la segunda extracción, el 29 de marzo del 2022, y los resultados para enfermedades de transmisión sexual también fueron negativos. Exudados negativos.

En la consulta de 29 de marzo, la reclamante refirió prurito y eritema en manos y plantas de los pies desde marzo de 2020, tras sufrir Covid, que había empeorado. Se pautó capilaroscopia y fue derivada a Dermatología.

La reclamante fue vista en el Servicio de Dermatología el 10 de mayo de 2022 derivada desde Medicina Interna por prurito palmoplantar tras infección por Covid-19 que se había agravado en los últimos meses. A la exploración presentaba leve eritema palmoplantar y lesiones eccematosas aisladas en extremidades y cintura. Aftas en mucosa labial.

Se emitió el juicio clínico de eritrodisestesia palmoplantar parainfecciosa. Se pautó tratamiento y revisión en 6 meses.

En la revisión de Dermatología de 8 de julio de 2022, se anotó que la interesada había mejorado con el tratamiento, pero lo aplicó de forma diferente a lo pautado, tras suspender el tratamiento, había empeorado. Se emitió el juicio clínico de posible efluvio telogénico. Se pautó revisión en 6 meses.

La capilaroscopia se realizó el 18 de octubre de 2022, con resultados dentro de la normalidad.

Paralelamente a lo anterior, con fecha 28 de abril del 2022, la paciente acudió al Centro, derivada por su médico de Atención Primaria el 4 de abril, solicitando cita preferente. En consulta, la paciente manifestó miedo y pensamiento rumiativo en relación con los hechos ocurridos el 12 de diciembre del 2021. Se había encontrado con bajo ánimo, con intensa angustia, con alteraciones de sueño y despertares frecuentes. Aislamiento social, que había mejorado las últimas semanas. Sentimiento de impotencia y frustración por no haber recibido el apoyo institucional que esperaba. En los últimos meses refiere picor que le produce ansiedad y le dificulta el sueño (en seguimiento en Dermatología). Escaso apoyo por parte de los amigos. En seguimiento psicológico en centro de emergencias, telefónico, cada 3 semanas.

TERCERO.- Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del expediente conforme a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

Se ha incorporado al procedimiento la historia clínica relativa a los hechos reclamados del Hospital (folios 183 a 246 del expediente).

Asimismo, consta en el procedimiento el informe del Servicio de Urgencias Generales del centro hospitalario que da cuenta de la asistencia sanitaria dispensada por dicho servicio según los datos que figuran en la historia clínica y concluye que se trata de una paciente valorada en el Servicio de Urgencias, con activación de protocolo de sumisión química, después de haber sido derivada de Ginecología, tras negar abuso sexual, que fue valorada de forma adecuada a *lex artis*, con extracción de muestras y cadena de custodia como corresponde al protocolo, y que después de horas de observación, sin signos de alarma, fue dada de alta. Considera que la atención prestada en el Servicio de Urgencias Generales, fue adecuada, de acuerdo a *lex artis*. Se activó el protocolo de sumisión química, solicitándose interconsulta al Servicio de Bioquímica, que custodia las muestras y se avisó al Servicio de Ginecología.

Asimismo, se ha incorporado al procedimiento el informe del Servicio de Obstetricia y Ginecología que explica la asistencia dispensada a la reclamante según los datos que figuran en la historia clínica.

A continuación, consta en el procedimiento que el 23 de junio de 2023 la interesada interpuso recurso de reposición fundamentado en que la Administración no había dado respuesta a su reclamación de responsabilidad patrimonial. Dicho recurso fue desestimado por Resolución de 13 de julio de 2023 del viceconsejero de Sanidad, que se fundamentó en que la desestimación por silencio era ajustada a derecho, sin perjuicio de la obligación de dictar resolución expresa, y que la instrucción del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado a instancia de la reclamante no se había paralizado, sino que continuaba su curso a la espera de que se incorporasen al expediente los informes solicitados por el instructor, que previa cumplimentación de los distintos pasos procedimentales, pudieran servir de soporte objetivo a la resolución finalizadora del procedimiento. Dicha resolución fue notificada a la interesada el 17 de julio de 2023.

El día 5 de diciembre de 2023, la Inspección Sanitaria emite informe en el que tras analizar la historia clínica y realizar las oportunas consideraciones médicas concluye que se desconoce si hubo o no sumisión química y/o agresión sexual; los servicios sanitarios actuaron correctamente, según protocolo de actuación, pues el día 12 de diciembre del 2021, no había evidencia ni sospecha de que la paciente hubiera sufrido una agresión sexual, por lo que no procedía su activación, si bien, el día 18 de diciembre del 2021, la paciente acudió a Urgencias con una denuncia por sospecha de agresión sexual, por lo que en este caso sí procedía la activación, y, por último, que las secuelas a las que alude la reclamante, no tienen relación causa/efecto, con la presunta agresión sexual, ni con la falta de activación del Protocolo de agresión sexual en la visita a Urgencias el día 12 de diciembre del 2021, en la que no procedía dicha activación.

Una vez instruido el procedimiento, se confirió trámite de audiencia a la reclamante, notificado el 26 de enero de 2024. No consta que la interesada formulara alegaciones dentro del trámite conferido al efecto.

Finalmente, el 24 de mayo de 2024, se ha formulado la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al considerar que no se ha acreditado la infracción de la *lex artis* en la asistencia sanitaria reprochada.

CUARTO.- El 13 de junio de 2024 se formuló preceptiva consulta a este órgano consultivo, registrada en la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid con el n.º 405/24. La ponencia correspondió a la letrada vocal, Dña. Ana Sofía Sánchez San Millán, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 30 de julio de 2024.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros , y a solicitud de la consejera de Sanidad, órgano legitimado para ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 5/2016, de 19 de enero, (en adelante, ROFCJA).

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, se regula en la LPAC de conformidad con su artículo 1.1, con las particularidades previstas para los procedimientos de responsabilidad patrimonial en los artículos 67, 81 y 91. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo sucesivo, LRJSP), cuyo capítulo IV del título preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, conforme a lo dispuesto en el artículo 4 de la LPAC y el artículo 32 de la LRJSP, en cuanto que es la persona que recibió la asistencia sanitaria cuestionada.

La legitimación pasiva resulta indiscutible que corresponde a la Comunidad de Madrid, toda vez que la atención médica contra la que se dirigen los reproches se prestó por el Hospital....., centro sanitario integrado en la red sanitaria pública madrileña.

En cuanto al plazo para el ejercicio del derecho a reclamar, es de un año contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (cfr. artículo 67.1 de la LPAC).

En el presente caso, la atención sanitaria contra la que se dirigen los reproches de mala praxis tuvo lugar el 12 de diciembre de 2021, por lo que la reclamación formulada el 12 de diciembre de 2022 se ha presentado en el plazo legal, con independencia de la fecha curación o de determinación de las secuelas.

En cuanto al procedimiento seguido en la tramitación de la reclamación de responsabilidad patrimonial, se observa que en cumplimiento del artículo 81 de la LPAC se ha emitido informe por el Servicio de Obstetricia y Ginecología y por el Servicio de Urgencias del referido centro hospitalario. Además, se ha incorporado el informe de la Inspección Sanitaria y la historia clínica de la interesada del Hospital Tras la instrucción del expediente se confirió el trámite de audiencia a la reclamante y, finalmente, se ha redactado la propuesta de resolución en sentido desestimatorio de la reclamación de responsabilidad planteada.

En suma, pues, de todo lo anterior, cabe concluir que la instrucción del expediente ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el artículo 106.2 de la Constitución Española y garantiza el derecho de los particulares a ser indemnizados de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.

Según constante y reiterada jurisprudencia, el sistema de responsabilidad patrimonial presenta las siguientes características: a) unitario: rige para todas las Administraciones; b) general: abarca toda la actividad -por acción u omisión- derivada del funcionamiento de los servicios públicos, tanto si éstos incumben a los poderes públicos, como si son los particulares los que llevan a cabo actividades públicas que el ordenamiento jurídico considera de interés general; c) de responsabilidad directa: la Administración responde directamente, sin perjuicio de una eventual y posterior acción de regreso contra quienes hubieran incurrido en dolo, culpa, o negligencia grave; d) objetiva, prescinde de la idea de culpa, por lo que, además de erigirse la causalidad en pilar esencial del sistema, es preciso que el daño sea la materialización de un riesgo jurídicamente relevante creado por el servicio público; y, e) tiende a la reparación integral.

Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran alterar dicho nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor, y d) que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

En el ámbito de la responsabilidad médico-sanitaria, el matiz que presenta este instituto es que por las singularidades del servicio público de que se trata, se ha introducido el concepto de la *lex artis ad hoc* como parámetro de actuación de los profesionales sanitarios. En este sentido la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de marzo de 2022 (recurso 771/2020), recuerda que, según consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo,

«el hecho de que la responsabilidad extracontractual de las Administraciones públicas esté configurada como una responsabilidad objetiva no quiere decir, ni dice, que baste con haber ingresado en un centro hospitalario público y ser sometido en el mismo al tratamiento terapéutico que el equipo médico correspondiente haya considerado pertinente, para que haya que indemnizar al paciente si resultare algún daño para él. Antes, al contrario: para que haya obligación de indemnizar es preciso que haya una relación de nexo causal entre la actuación médica y el daño recibido, y que éste sea antijurídico, es decir: que se trate de un daño que el paciente no tenga el deber de soportar, debiendo entenderse por daño antijurídico, el producido (cuando) no se actuó con la diligencia debida o no se respetó la “lex artis ad hoc”.

En consecuencia lo único que resulta exigible a la Administración Sanitaria " ... es la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en este tipo de responsabilidad es una indebida aplicación de medios para la obtención de resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente" (STS Sección 6ª Sala C-A, de 7 marzo 2007).

En la mayoría de las ocasiones, la naturaleza jurídica de la obligación de los profesionales de la medicina no es la de obtener en todo caso la recuperación de la salud del enfermo, obligación del resultado, sino una obligación de medios, es decir, se obligan no a curar al enfermo, sino únicamente a dispensarle las atenciones requeridas, según el estado de la ciencia (SSTS de 4 de febrero y 10 de julio de 2002 y de 10 de abril de 2003).

En definitiva, el título de imputación de la responsabilidad patrimonial por los daños o perjuicios generados por el

funcionamiento normal o anormal de los servicios de asistencia sanitaria, no consiste sólo en la actividad generadora del riesgo, sino que radica singularmente en el carácter inadecuado de la prestación médica llevada a cabo, que puede producirse por el incumplimiento de la lex artis o por defecto, insuficiencia o falta del servicio.

A lo anterior hay que añadir que no son indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido evitar o prever según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento que se producen aquéllos, de suerte que si la técnica empleada fue correcta de acuerdo con el estado del saber, el daño producido no sería indemnizable por no tratarse de una lesión antijurídica sino de un riesgo que el paciente tiene el deber de soportar y ello aunque existiera un nexo causal.

En la asistencia sanitaria el empleo de la 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 pudiera obedecer a la propia enfermedad o a otras dolencias del paciente».

CUARTA.- En el presente caso, como hemos visto en los antecedentes, la reclamante reprocha que por parte del Hospital no se activara el protocolo por agresión sexual, el 12 de diciembre de 2021, y a dicha actuación imputa el archivo de la denuncia por falta de pruebas, así como que el padecimiento de ciertas secuelas: insomnio, picores en las palmas de las manos y las plantas de los pies, pérdida del cabello, así como un estado depresivo por el que está recibiendo terapia psicológica.

Centrado así el objeto de la reclamación, vamos a analizar los reproches enunciados, partiendo de lo que constituye la regla general y

es que la prueba de los presupuestos que configuran la responsabilidad patrimonial de la Administración corresponde a quien formula la reclamación. En este sentido se ha pronunciado, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 8 de abril de 2022 (recurso 1079/2019), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Además, como añade la citada sentencia, *“las alegaciones sobre negligencia médica deben acreditarse con medios probatorios idóneos, como son las pruebas periciales médicas, pues estamos ante una cuestión eminentemente técnica”*.

En primer lugar, y por lo que se refiere al daño alegado, cabe señalar que si bien se ha acreditado que la reclamante ha sufrido ciertos padecimientos como picores en las palmas de las manos y las plantas de los pies así como insomnio o estado depresivo, sin embargo, como recoge la Inspección Sanitaria en su informe, difícilmente pueden atribuirse a la falta de activación del protocolo que denuncia la interesada, pues incluso algunos de ellos, como por ejemplo los referidos picores consta claramente documentado en la historia clínica que la reclamante los padecía tras haber sufrido Covid-19 en el mes de marzo de 2020. Asimismo, la interesada tampoco ha acreditado el archivo de la denuncia que imputa a la falta de activación del protocolo.

En cualquier caso, la reclamante no ha aportado al procedimiento prueba que acredite que el día 12 de diciembre de 2021 en el Hospital, los profesionales sanitarios no actuaron conforme al protocolo, sin que sirvan a tal efecto sus afirmaciones. Por el contrario, los informes médicos que obran en el procedimiento han destacado que la asistencia sanitaria dispensada fue conforme a lo establecido en los protocolos de referencia. En particular, la Inspección Sanitaria, ha considerado que la actuación sanitaria reprochada fue correcta y acorde con la *lex artis ad hoc*, y a esa consideración debemos atender, a falta de otra prueba aportada de contrario, teniendo en cuenta el especial valor que esta Comisión Jurídica Asesora atribuye a la opinión de la Inspección

Sanitaria, pues, tal y como recuerda el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, así su Sentencia de 24 de mayo de 2022 (recurso 786/2020), *“sus consideraciones médicas y sus conclusiones constituyen también un elemento de juicio para la apreciación técnica de los hechos jurídicamente relevantes para decidir la litis puesto que, con carácter general, su fuerza de convicción deviene de los criterios de profesionalidad, objetividad, e imparcialidad respecto del caso y de las partes que han de informar la actuación del Médico Inspector, y de la coherencia y motivación de su informe”*.

Así, según se constata en la historia clínica examinada y recoge la Inspección Sanitaria en su informe, la primera visita de la reclamante a Urgencias del Hospital fue el día 12 de diciembre del 2021, a las 7:22 horas, trasladada en ambulancia del a instancia de la Policía Municipal. Según consta en el informe de dicho servicio de emergencias, la paciente no tenía sensación de abuso sexual, ni ningún signo clínico de ello, siendo normal la exploración clínica y las constantes vitales. Dice explícitamente que *“se traslada para valoración de tóxicos y valorar activar protocolo”*, pero, en palabras de la Inspección Sanitaria, *“en absoluto dicen qué protocolo debe activarse”*, en contra de lo manifestado por la interesada que sostiene que fue remitida con el propósito de que se activara el protocolo de agresión sexual.

En el Hospital, directamente desde triaje de Urgencias generales se derivó a la reclamante a Ginecología, donde fue valorada por la matrona y la interesada negó el abuso sexual, tal y como consta en la historia clínica, por lo que la matrona volvió a derivar a la interesada a Urgencias generales, para que la valoraran por un cuadro de amnesia y posible sumisión química, actitud correcta con los datos clínicos que había en ese momento, según refiere la Inspección Sanitaria.

En este sentido, el Protocolo de Asistencia Sanitaria Urgente y Coordinada a mujeres víctimas de violencia sexual en la Comunidad de Madrid establece claramente entre los requisitos para activar el protocolo

de agresión sexual (tabla 4) el que la mujer haya sufrido una agresión sexual y, como hemos dicho, en este caso, la reclamante lo negaba. De igual modo, tampoco se cumplían los indicadores propios de una agresión sexual por sumisión química (tabla 8) ni en cuanto a escenario, la interesada se encontraba completamente vestida sin desarreglos o roturas y como hemos visto, la exploración física, tanto la realizada por el SAMER como en el Servicio de Urgencias generales fue absolutamente normal.

Por otro lado, en las circunstancias descritas, de amnesia y sensación “*de haber sido drogada*” manifestada por la reclamante, si estaba indicada la activación del Protocolo de sumisión química, actitud correcta, en palabras de la Inspección Sanitaria , que además destaca que dicho protocolo se realizó de manera escrupulosa con exploración física, análisis de tóxicos en sangre y orina, siguiendo exhaustivamente el protocolo de recogida y custodia de muestras y emitiendo parte de lesiones al juzgado de guardia, con la indicación de “*intoxicación*” y señalando explícitamente que la paciente negaba abuso sexual, así como que en la exploración no se habían apreciado lesiones físicas.

Según resulta de la historia clínica, ese mismo día 12 de diciembre del 2021, se recibieron los datos de laboratorio, siendo negativos para todos los tóxicos solicitados, siendo positivo y elevado a etanol (107 mg/dl), después de transcurrir ocho horas tras tomar la última bebida, según manifestó la paciente (24 horas del día anterior). Además, la reclamante permaneció estable clínica y hemodinámicamente durante su estancia en Urgencias, por lo que el alta hospitalaria en esas circunstancias es la actitud clínica normal, según refiere la Inspección Sanitaria en su informe.

Por otro lado, las circunstancias fueron distintas el día 18 de diciembre de 2021 pues la reclamante acudió a Urgencias tras haber denunciado la agresión sexual en la comandancia de la Guardia Civil, lo

que justificaba la activación ese día del Protocolo de agresión sexual, por sospecha de agresión sexual tras sumisión química, enviando parte de lesiones al juzgado de guardia, indicando “*intoxicación*” y “*agresión*”, con informe de Ginecología que refería una exploración ginecológica y ecografía, normales, sin evidenciar ninguna lesión externa, salvo equimosis superficiales en ambas rodillas y cara interna del muslo derecho. Además, según detalla la Inspección Sanitaria, se actuó estrictamente según protocolo: se administró coctel antibiótico y antifúngico, información sobre medidas anticonceptivas, remisión para tratamiento preventivo anti VIH, cita en Ginecología para la posible inserción de DIU y para revisión, y cita en Infecciosas para resultados de enfermedades de transmisión sexual, que como hemos visto, fueron negativos.

En definitiva, a la luz de los informes médicos que obran en el expediente, y en particular, teniendo en cuenta el relevante criterio de la Inspección Sanitaria, cabe considerar que no se ha acreditado que concurriría mala praxis en la asistencia sanitaria dispensada a la reclamante el día 12 de diciembre de 2021, siendo la actuación facultativa acorde a la *lex artis*, pues ese día no había evidencia ni sospecha de que la reclamante hubiera sufrido una agresión sexual, que la propia interesada negaba, según consta en la historia clínica, por lo que no procedía la activación del Protocolo por agresión sexual, al contrario de lo acontecido el día 18 de diciembre del 2021, cuando la interesada acudió a Urgencias con una denuncia ante la Guardia Civil por sospecha de agresión sexual, que hacía obligatoria la activación del protocolo, como así se hizo.

Por todo lo expuesto, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la presente reclamación al no haberse acreditado los presupuestos necesarios para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 30 de julio de 2024

La Vicepresidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 471/24

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid