

**EL MÉDICO COORDINADOR DE URGENCIAS Y  
EMERGENCIAS: SU NATURALEZA JURÍDICA, RÉGIMEN DE  
RESPONSABILIDAD Y ASPECTOS BIOÉTICOS**

TESIS DOCTORAL

Editor: Editorial de la Universidad de Granada  
Autor: Enrique Bravo Escudero  
D.L.: GR 3089-2010  
ISBN: 978-84-693-3315-0

UNIVERSIDAD DE GRANADA  
FACULTAD DE MEDICINA.  
DEPARTAMENTO DE MEDICINA

**Enrique Bravo Escudero.**

2010

El trabajo de investigación que se expone en esta memoria doctoral ha sido realizado en la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias y el Departamento de Medicina de la Universidad de Granada bajo la dirección de los profesores D<sup>a</sup>. Carmen Martín Castro, D. Francisco Javier Gómez Jiménez, y D. Juan Ignacio Arcelus Martínez

**DIRECTORES:**

D<sup>a</sup> Carmen Martín Castro.

D. Francisco Javier Gómez Jiménez

D. Juan Ignacio Arcelus Martínez

## **DEDICATORIA**

A los Médicos Coordinadores, a los gestores de recursos de urgencias y emergencias, porque brindan esa segunda oportunidad sobre la tierra que la soledad niega a todas sus estirpes.

## **AGRADECIMIENTOS**

A Carmen Martín Castro, porque supo ver este trabajo desde su inicio, y no cejó hasta su conclusión.

A Fermina Macías, por construir desde el principio, cuando sólo estaba la idea.

Al profesor Javier Gómez, que dotó a esta materia de la forma necesaria que le otorga existencia.

A David Borrachero, por su inestimable ayuda en la finalización.

A Luis Olavarría, Hilario Ruiz, Antonio Castellanos, a los médicos coordinadores, compañeros y amigos de la Empresa Pública de Emergencia Sanitarias, por imaginar conmigo el camino por donde debía discurrir la búsqueda.

A mi familia por la deuda de tiempo que, como todas éstas, no admite reparación.

# ÍNDICE

<b>Introducción.</b>	<b>4</b>
1. Principios básicos sobre los que se fundamenta la Coordinación Médica:.....	6
2. Historia de la coordinación telefónica.	8
3. Centrales de coordinación. El médico coordinador y la consulta médica telefónica.	10
4. Definición de Médico Coordinador.	10
5. Funciones del Médico Coordinador.	11
6. Perfil del Médico Coordinador.	12
7. El Mapa Competencial del Médico Coordinador en el Sistema Sanitario Público de Andalucía.	19
8. Los Centros de coordinación de urgencias y emergencias de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias.	25
<b>Capítulo I. La naturaleza jurídica de la función de Asignación de Recursos.</b>	<b>31</b>
1. Objetivo.	31
2. Metodología.	31
3. Estado de la cuestión.	31
3.1. La relación médico-paciente en la Coordinación de Urgencias y Emergencias.	31
3.2. La Semiología clínica.	35
3.2. El Triage.	37
3.3. Naturaleza de la función de la Asignación de Recursos asistenciales en el Centro Coordinador.	42
3.4. La habilitación profesional para el triaje telefónico	45
4. Resultados.	54
5. Conclusiones: La Asignación de Recursos en la Coordinación de Urgencias y Emergencias como un “traje telefónico”, basado en “signos o síntomas guías”.	55

## **Capítulo II. El Principio de Justicia en la asignación de recursos sanitarios en la atención urgente y emergente. 58**

1. Objetivo.	58
2. Metodología.	58
3. Estado de la cuestión.	59
3.1.H. Tristram Engelhardt.	60
3.2.John Rawls.	63
3.3.Amartya Sen.	66
3.4.Charles Fried.	
3.5.Norman Daniels.	67
3.6.Una propuesta de la justicia en el ámbito sanitario.	69
3.7.La Asignación de Recursos en el Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias.	81
3.8.Caso clínico. Asistencia a Paciente Oncológico Terminal.	84
4. Resultados.	95
5. Conclusiones. “El recurso debe asignarse a quién más pueda beneficiarse de él.”	97

## **Capítulo III. La Responsabilidad Patrimonial del Coordinador de Recursos. 99**

1. Objetivo.	99
2. Metodología.	99
3. Estado de la cuestión.	101
3.1.La responsabilidad civil médica y sus requisitos.	101
3.2.La responsabilidad patrimonial de la Administración.	106
3.3.La responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.	113
3.4.Análisis de casos.	130
3.4.1. Envío de ambulancia de urgencia no medicalizada para ACV	130
3.4.2. Prescripción del plazo para reclamar	136



3.4.3. Envío del recurso adecuado, conforme a la “lex artis”.	142
3.4.4. No se aprecia error en la Coordinación. No existe ningún dato que evidencie un tiempo excesivo de respuesta.	149
3.4.5. Inexistencia de vínculo causal entre la asistencia médica prestada al paciente y el resultado.	153
3.4.6. Saturación de servicios.	158
4. Resultados.	162
5. Conclusión. La objetivización de la Responsabilidad Patrimonial de la Administración Sanitaria en la función de Asignación de Recursos.	163
<b>Capítulo IV. El Consentimiento Informado en la Coordinación de las Urgencias y Emergencias.</b>	<b>172</b>
1. Objetivos.	172
2. Metodología.	172
3. Estado de la cuestión.	173
3.1. El Consentimiento Informado en la doctrina jurisprudencial.	173
3.1.1. Sujeto obligado a facilitar la información.	175
3.1.2. Sujeto receptor de la Información.	175
3.1.3. Contenido de la información.	176
3.1.4. Aspectos formales.	177
3.1.5. Excepciones.	178
3.1.6. Valoración jurisprudencial de la falta de información	180
3.1.7. En resumen.	182
3.2. El Consentimiento Informado en la Coordinación de la Urgencias y Emergencias.	184
3.2.1. ¿Es de aplicación el Consentimiento Informado a la asignación de recursos en la Coordinación de Urgencias y Emergencias?	185

3.2.2. Sujeto obligado a facilitar la información al solicitante de asistencia sanitaria.	186
3.2.3. Sujeto receptor de la información.	186
3.2.4. Contenido de la Información.	187
3.2.5. Aspectos formales.	189
3.2.6. El consentimiento del paciente.	189
3.2.7. Las consecuencias del incumplimiento del Consentimiento Informado.	193
4. Conclusiones. La información al demandante de asistencia sanitaria a los Centros de Coordinación de Urgencias y Emergencias, del recurso sanitario que se le envía y del tiempo estimado de llegada, forma parte de la “lex artis ad hoc”.	197
<b>Capítulo V. Las Voluntades Vitales Anticipadas en la Coordinación de Urgencias y Emergencias</b>	<b>199</b>
1. Objetivos.	199
2. Metodología.	199
3. Estado de la cuestión.	200
3.1. El Documento de las Instrucciones Previas. La ley 5/2003 de 9 de octubre de Declaración de Voluntad Vital anticipada de la Comunidad Autónoma de Andalucía.	202
3.2. El Decreto 238/2004, de 18 de mayo, por el que se regula el Registro de Voluntades Vitales Anticipadas de Andalucía. Referencia a sus anexos.	207
3.3. La Declaración de Voluntad Anticipada, como una manifestación diferida del Consentimiento Informado.	210
4. Resultados.	214
5. Conclusiones. Los procedimientos de aplicación de las Voluntades Vitales Anticipadas a la Coordinación de Urgencias y Emergencias no pueden excluir la ejecución de los Testamentos Vitales, en aquellos casos en que puedan acreditarse todos los aspectos de los mismos.	217
<b>Capítulo VI. Conclusiones.</b>	<b>219</b>

## **ABREVIATURAS**

<b>OPE.</b>	<b>Operador de Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias.</b>
<b>USU</b>	<b>Usuario que llama al Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias y demanda una asistencia</b>
<b>EPES</b>	<b>Empresa Pública de Emergencias Sanitarias</b>
<b>PC</b>	<b>Parada Cardio respiratoria</b>
<b>RCP</b>	<b>Resucitación cardio pulmonar</b>
<b>UVI</b>	<b>Unidad de Vigilancia Intensiva</b>
<b>OP1</b>	<b>Operador del Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias que interviene por primera vez</b>
<b>OP2</b>	<b>Operador del Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias que interviene por segunda vez</b>
<b>US2</b>	<b>Usuario que llama al Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias y demanda una asistencia, en segundo lugar.</b>
<b>STS</b>	<b>Sentencia del Tribunal Supremo</b>

## **JUSTIFICACIÓN DEL ESTUDIO**

Los Centros de Coordinación de Urgencias Emergencias son los elementos de los servicios sanitarios a los que el usuario puede acceder con una llamada telefónica para realizar una demanda urgente. Tienen como función principal la de lograr una mayor eficacia en la gestión de los recursos sanitarios urgentes disponibles

El médico coordinador y, en general, los gestores de recursos de Urgencias y Emergencias

La Regulación Médica consiste en adecuar la respuesta desde un Centro Coordinador de Urgencias ante una demanda de asistencia sanitaria urgente. Esta respuesta puede ser considerada como el producto de una “presunción diagnóstica” o acto médico, o de un triaje telefónico basado en signos o síntomas guías.

El gestor de recursos está sometido a unas especiales exigencias de tipo ético, derivado de la imposibilidad de aplazar la respuesta a la demanda, de la inmediatez en la que debe realizarse la respuesta, del grado de incertidumbre en que ésta se desarrolla, de la gravedad de los problemas de salud que gestiona y de la escasez de recursos, propia de toda actividad sanitaria. Estas mismas condiciones modulan el régimen de responsabilidad patrimonial, del propio gestor y de la Administración Pública en el que se inserta.

Por ello, se aborda el estudio de los aspectos éticos y jurídicos de la actividad del gestor de recursos, desde las resoluciones judiciales y administrativas, y las disposiciones normativas más relevantes, para concluir sobre la naturaleza jurídica de la función de la gestión de recursos y las recomendaciones sobre su protocolarización.

La Resolución de 27 de diciembre de 2006, de la Secretaría General de Calidad y Modernización, por la que se conceden las subvenciones para la financiación de

Proyectos de Investigación y Planes de Formación Investigadora en Ciencias de la Salud en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, (Boletín Oficial de la Junta de Andalucía número 8, de 11 de enero 2007, concede la siguiente subvención:

Núm. Expte.: 0371/2006.

Investigador Principal: Bravo Escudero, Enrique.

Título del Proyecto: El Médico Coordinador: Su Naturaleza Jurídica, Régimen de Responsabilidad y Aspectos Bioéticos.

Centro de investigación: E.P. Emergencias Sanitarias (EPES)

Presupuesto del Proyecto: 15.400 €

## INTRODUCCIÓN

Los Centros de Coordinación de Urgencias y Emergencias son entidades organizativas, integradas en los Servicios de Salud, que permiten el acceso no presencial del ciudadano a los recursos sanitarios. Mediante una llamada telefónica o, últimamente, por fax, e-mail u otros medios de comunicación, el ciudadano solicita asistencia para una demanda urgente o emergente, realiza una consulta médica, solicita una segunda opinión médica, o el cambio de médico u Hospital etc.

El Médico Coordinador, como responsable de la asignación de recursos en las demandas de asistencia de Urgencia o Emergencia está ubicado en una posición peculiar en lo referente al régimen de Responsabilidad Patrimonial, o en determinados aspectos bioéticos.

Determinadas circunstancias de su actividad, como las limitaciones de tiempo en que se desarrolla la actividad, su intervención cuando el curso causal de la dolencia del paciente se encuentra ya muy avanzado, la dificultad de reconducir la actuación si los resultados no se prevén adecuados, y la frecuente gravedad de los resultados adversos, hacen peculiares el régimen de responsabilidad de esta actividad y sus aspectos bioéticos.

Esta tesis se desarrollará en cinco capítulos:

- Capítulo I. La naturaleza jurídica de la función de Asignación de Recursos.
- Capítulo II. El Principio de Justicia en la asignación de recursos sanitarios en la atención urgente y emergente.
- Capítulo III. La Responsabilidad Patrimonial del Coordinador de Recursos.
- Capítulo IV. El Consentimiento Informado en la Coordinación de las Urgencias y Emergencias.
- Capítulo V. Las Voluntades Vitales Anticipadas en la Coordinación de Urgencias y Emergencias

Se añadirá, finalmente, un apartado para las conclusiones.

Cada uno de los capítulos realiza una exposición sobre el estado de la cuestión, que parte de los aspectos generales, con examen de las principales resoluciones judiciales o administrativas en la materia, así como, en su caso, referencias bioéticas.

Ya en fase específica se discute la aplicación de estos principios a la actividad concreta de la asignación de recursos en la Coordinación de Urgencias y Emergencias. Finalmente, y para cada una de estas “líneas de trabajo” se señalan los resultados obtenidos.

Dentro de esta introducción, y siguiendo el trabajo de la Dra. María Fernanda López Crecente <sup>1</sup>, realizamos una caracterización de la figura del Médico Coordinador.

La coordinación médica de la demanda urgente constituye un nuevo modo de concebir la atención médica que se aleja de la lógica clínica tradicional e introduce un proceso lógico diferente; su objetivo se centra en identificar correcta y rápidamente la necesidad del ciudadano que plantea una demanda y determinar la respuesta más adecuada del Sistema Sanitario para resolverla, en función del contexto y de las disponibilidades.

Dicha regulación puede incluir la consulta médica telefónica que puede resolver el propio médico, bien con un consejo médico o con otro tipo de respuesta.

La inclusión de este último apartado supone un aumento de la eficiencia del servicio ya que, como hemos dicho antes, el ciudadano, el usuario o el paciente no distingue en la mayor parte de las ocasiones si su demanda es o no una urgencia, por lo tanto el servicio al que llama, a través de sus profesionales, es quien le orienta y emite la respuesta más adecuada.

Una de las respuestas puede ser resolutive sin necesidad de que el paciente se movilice de su domicilio o se le orienta sobre los circuitos que tiene que seguir.

En España se tiene al establecimiento de centros de coordinación y de prestación de servicios que asumen una cartera en las que las emergencias representan (en la mayoría de las comunidades) una actividad entre el 5 y el 15% del total

## **1. Principios básicos sobre los que se fundamenta la coordinación médica**

Los principios básicos sobre los que se fundamenta la coordinación médica son:

### **1.1 Análisis epidemiológico de la Demanda de Atención Urgente.**

Permite conocer previamente el sustrato cualitativo y cuantitativo sobre el cual actuar para planificar con rigor científico los servicios asistenciales, tanto los clínicos como los de apoyo. El método epidemiológico provee las herramientas adecuadas a tal fin.

### **1.2. Identificación de los factores estructurales, organizativos, geográficos y sociales que condicionan la respuesta a las demandas urgentes.**

Resulta obvio que la capacidad de respuesta del sistema sanitario estará condicionada, independientemente del problema concreto que se consulte, por los condicionantes geográficos (en una zona rural y montañosa las soluciones posibles no serán idénticas a las de un denso núcleo urbano), las infraestructuras que faciliten o limiten la rapidez de acceso, los determinantes sociales (un anciano que vive solo precisa una solución diferente a un problema clínicamente no grave que un adulto con familia). Dicho en otras palabras, es preciso tener en cuenta que similares problemas de salud precisan distintas respuestas si el contexto es diferente.

### **1.3. Supone el inicio formal de la relación con el paciente.**

Determina esto muchos de los aspectos posteriores de la misma, y por ello el resultado final en términos de calidad y de satisfacción.

**1.4. Define la respuesta**, y por lo tanto la solución, que el Sistema Sanitario propone para resolver la urgencia. Proporciona la solución adecuada, exige conocer y perfilar rápida y correctamente el problema y realizar un minucioso seguimiento del mismo.



**1.5. Asigna el recurso para la solución del caso**, lo que implica relación con la efectividad de la intervención.

La función principal de la Coordinación sanitaria es la atención integral a la urgencia recibiendo y procesando las demandas de los usuarios, asignando a cada una de ellas **la respuesta más adecuada** en función de la naturaleza del problema que se expresa y de los recursos disponibles en cada momento.

El sistema de “*Regulación Médica*” debe diferenciarse del sistema de “*Despacho*”. En éste, la atención de las llamadas, y la asignación de recursos se realizan por orden de entrada sin que se realice un análisis en cuanto a la priorización de cada demanda con respecto a las otras en curso. En el sistema de Regulación Médica, el más común en los Centros de Coordinación de Urgencias y Emergencias, mediante diversos procedimientos de clasificación, las respuestas se modulan en términos de priorización de la atención a las demandas más urgentes.

Por lo tanto la Regulación Médica es un factor de efectividad y economía y podría definirse como **un proceso de gestión clínica** de recursos sanitarios en el que se incluyen:

- Las entradas con la recogida de datos y clasificación de la demanda.
- La asignación de las respuestas: son los distintos tipos de actuaciones con las que se da satisfacción a una demanda. El proceso de asignación de respuestas puede ser automático o a través de un médico coordinador. Paralelamente a la asignación de las respuestas se asigna el tipo de recurso que realizará el servicio. Esta decisión también puede realizarse de forma automatizada o no.

**1.6. Las respuestas de un centro coordinador dependen de la función que le han asignado los planificadores sanitarios dentro del sistema.**

Por ello no tiene sentido la discusión sanitaria (aunque sí la legislativa) sobre las respuestas que debe dar un centro de coordinación ya que dependen de dicho papel. Las respuestas habituales en nuestro país suelen ser: emergencia, visita domiciliaria, transporte urgente diferido, transporte sanitario, consulta médica e información sanitaria.

**De esta forma se deberá adecuar la respuesta que el sistema proporciona a las demandas de atención de los ciudadanos:** En el nivel asistencial apropiado, teniendo en cuenta el contexto en el cual se produce, los recursos disponibles, y, resolviendo las dudas sobre cualquier cuestión sanitaria que pueda ser resuelta telefónicamente.

Así se satisfará dicha demanda sanitaria de un modo rápido, homogéneo, efectivo, coordinado, equitativo y eficiente.

## **2. Historia de la coordinación telefónica**

El nuevo entorno sanitario del siglo XXI nos obliga a revisar los modelos de atención sanitaria.

Nacen servicios que quieren ser el punto de referencia al servicio de los usuarios, que garanticen la respuesta precisa a las necesidades de consulta y asistencia sanitaria urgente en cualquier punto de la geografía de una comunidad.

Coordinan la respuesta frente a la demanda de atención sanitaria urgente extrahospitalaria, configurándose como prescriptores en la utilización de los recursos sanitarios propios y ajenos.

Los sistemas organizados para la asistencia a las Urgencias y Emergencias surgieron en los países más desarrollados hace una veintena de años y en España, hace una más de una década.

Los Servicios Médicos de Emergencias (EMS) surgen en los EEUU en los años 70, orientados hacia una asistencia extrahospitalaria realizada por personal paramédico que depende de empresas privadas, administraciones locales o regionales o de los servicios de Policía o Bomberos. El personal es teledirigido en sus actuaciones mediante protocolos preestablecidos o en comunicación directa radiotelefónica por el personal médico de centros hospitalarios a los que obligatoriamente se trasladará al paciente.

Los Servicios de Ayuda Médica Urgente (SAMU) franceses representan otra forma diferente de entender la atención urgente:

- Número de teléfono directo.
- Central de Coordinación.

- Ambulancias Medicalizadas por médicos de Servicios de Urgencia Hospitalarios.

En los últimos años se detecta una tendencia generalizada hacia modelos intermedios, con una escasa presencia médica en la fase de análisis directo de la llamada y una implicación cada vez mayor del personal médico tanto en la elaboración de los protocolos telefónicos y en la formación del personal, como en la asistencia directa, sea cual sea el medio, terrestre, aéreo o marítimo, en que ésta se produzca.

En la mayoría de los países europeos se tiende en los últimos años hacia la implantación de Servicios basados en dichos modelos intermedios, produciéndose un "Dispatch" parasanitario de las llamadas, seguido de una respuesta asistencial que suele consistir en un primer escalón de ambulancias básicas. De ser considerado necesario, tras la aplicación de criterios preestablecidos, se producirá la intervención de un segundo escalón de Ambulancias de Soporte Vital Avanzado, que incluyen personal médico especializado en sus dotaciones.

En la última década ha surgido en España lo que podríamos considerar como un "Tercer modelo", que tiene como característica común y prácticamente definitoria la presencia sistemática de médicos provenientes del nivel de Atención Primaria tanto en los Centros que realizan la Coordinación como en los dispositivos de respuesta asistencial a las Emergencias Médicas en equipos móviles.

La efectividad, eficiencia y nivel de satisfacción de los usuarios, conseguidos en este modelo español han comenzado a ser evaluados en fechas muy recientes, por lo que todavía es pronto para emitir juicios. En términos de eficiencia se observa una aparente disminución de los costes y en las encuestas se evidencia un elevado grado de satisfacción de los usuarios.

### **3. Centrales de coordinación. El médico coordinador y la consulta médica telefónica.**

La atención médica urgente extrahospitalaria en el estado español ha experimentado progresivos cambios a lo largo de las últimas décadas con la finalidad de, por un lado, adaptarse a las modificaciones de hábitos de los ciudadanos quienes, en gran medida, eligen la atención hospitalaria urgente como forma de entrada al Sistema Nacional de Salud y, por otra parte, optimizar la asistencia especializada y rápida a patologías graves y con gran repercusión sanitaria y social, como son la cardiopatía isquémica y la siniestralidad en vía pública. Independientemente de la modalidad de Centro Coordinador al que nos referimos, bien únicamente sanitario o bien integral junto con otras organizaciones asistenciales del campo de las emergencias (policía, bomberos, protección civil, etc), en la totalidad de las centrales se contempla la figura del Médico Coordinador de Urgencias y Emergencias.

En efecto, frente a otros tipos de sistemas integrales de atención a la emergencia, el modelo desarrollado en nuestro país viene definido por la aportación cualificada y especializada de un médico.

Hay que tener en cuenta que en un sistema de Urgencias, además de actuar espectacularmente en los casos de emergencia vital, también se actúa de forma mucho menos llamativa y a veces desapercibida frente a situaciones de angustia, dolor o patología banal, ayudando al usuario a descargar esta ansiedad y a clarificar su situación real, indicándole la forma de resolver su situación, por medio de la Consulta Médica telefónica.

### **4. Definición de Médico Coordinador.**

El variado origen de los actuales sistemas de emergencias de nuestro país dificultó, de alguna manera, el desarrollo de una definición que aglutinara y contemplara a todo el colectivo de médicos que llevaban a cabo sus funciones en la coordinación de urgencias y emergencias. No obstante, puede definirse como el Responsable del funcionamiento del Centro Coordinador Médico encargado de dar la respuesta más adecuada a la

demanda sanitaria, mediante su análisis y resolución, optimizando la gestión de los recursos disponibles.

La lectura atenta de la citada definición proporciona información sobre algunas de las capacitaciones y perfiles que debe exigirse al médico coordinador. Las funciones a realizar completarán el diseño del citado perfil.

## **5. Funciones del Médico Coordinador.**

La elaboración de un catálogo de funciones de cualquier categoría profesional adquiere, siempre, un carácter provisional. En un contexto de cambio constante como el que rodea a los centros de coordinación, donde las carteras de servicios se encuentran en constante expansión y la obsolescencia de los medios tecnológicos empleados es la norma, las funciones que pueda desarrollar un reglamento interno o bien una norma legal corren el riesgo de quedarse caducas en un plazo corto de tiempo.

Es por ello que, aun teniendo como base la reglamentación y normativa vigente en los diferentes centros, el catálogo desarrollado quiere recoger las grandes líneas maestras, sin referencias a funciones específicas que sin embargo quedan incluidas en categorías funcionales más genéricas:

1. Es el responsable del centro de coordinación y, como tal, del cumplimiento de las funciones asignadas al mismo. Esta función lo convierte en gestor del sistema, teniendo como misión la optimización de la gestión de los recursos.
2. Como máxima autoridad del centro, el coordinador médico es, funcionalmente, el superior jerárquico y funcional, tanto del personal operador de dicho centro como del personal encargado de la asistencia y del transporte, los cuales deberán seguir sus instrucciones.
3. Ante una demanda sanitaria debe garantizar su evaluación y la asignación de una respuesta idónea en función de las características de su sistema de emergencias.
4. Consultor: esta función consiste en realizar las asignaciones no automáticas de respuesta mediante conversación con el usuario, al que proporciona, además de la respuesta adecuada, consejo médico telefónico. En este papel de consultor se

incluyen la derivación de pacientes, la consultoría médica, la información sanitaria, etc.

5. Coordinación sanitaria de los servicios: seguimiento de cada servicio.
6. Registro y control de la actividad del centro coordinador médico. Análisis de los datos obtenidos y extracción de conclusiones.
7. Interrelación con otros organismos implicados en la asistencia al ciudadano.
8. Colaboración en la creación de planes de emergencia, desarrollo de dispositivos de riesgos previsibles y diseño de protocolos sanitarios, así como en todo tipo de actuaciones que repercutan en el mejor funcionamiento del centro coordinador.
9. Participación en la formación, en aquellos aspectos relacionados con la actividad del centro coordinador médico.
10. Apoyo asistencial a profesionales sanitarios mediante técnicas en desarrollo en la actualidad (telemedicina, teleasistencia, etc...).

Quizás una de las primeras conclusiones que se pueden extraer de la lectura de las funciones asignadas podría ser que su variedad y el desarrollo que de cada una de ellas se puede realizar en el ámbito de la coordinación médica otorga al médico coordinador un campo de acción amplio, prácticamente sin límites, en aspectos como el abordaje clínico en su labor asistencial y asesora, la dirección de personas como responsable del servicio, la gestión sanitaria en relación a una optimización del empleo de recursos sanitarios, la planificación, la docencia y la investigación.

Dos son las funciones que perfilan la figura del médico coordinador y que le proporcionan un carácter diferenciado y **una especificidad laboral propia**. En efecto, **el carácter gestor de su actividad** y su **potencialidad asistencial directa** configuran una entidad ajena a otros perfiles asistenciales y que viene avalada por dos décadas de actividad profesional y una percepción positiva de la población asistida.

## **6. Perfil del Médico Coordinador.**

Es pertinente plantearse el perfil necesario para el médico coordinador, ya que se trata de un trabajo diferenciado. En su perfil deben valorarse aspectos clínicos, de gestión, científico y de técnicas relacionadas con la coordinación.

Dentro del aspecto clínico hay una parte de la formación que siempre debe contemplarse, consistente en entrenarle a priorizar más la valoración de la urgencia que el diagnóstico, y para las particularidades de la consulta telefónica, para la que existen sus técnicas y sus normas.

### **6.1. Formación.**

En el contexto actual en el que la profesión médica tiende a la superespecialización resulta difícil, por no decir imposible, señalar una formación reglada (especialidad médica, titulación universitaria) que capacite al médico para desarrollar su actividad profesional en un centro coordinador. En este sentido, se han recogido una serie de áreas cuyo conocimiento resulta indispensable en la labor diaria del médico coordinador.

La mencionada potencialidad propia asistencial (consulta médica) y la necesidad de criterio sanitario para asignar recursos asistenciales, precisan de una capacitación en las materias clínicas propias del ámbito de la urgencia/emergencia, así como en las técnicas diagnóstico - terapéuticas y en la capacidad asistencial de los diferentes recursos y niveles asistenciales.

Posiblemente la capacitación en gestión debe ser común a todos los médicos del Sistema Nacional de Salud, debido al desarrollo de nuevas fórmulas de gestión que se están aplicando en las empresas sanitarias y a la cada vez mayor participación de los profesionales en la gestión clínica (debe gestionar quien conoce la dinámica diaria del trabajo).

La actividad de los centros de coordinación no sólo no es ajena a dicha dinámica sino que, además, se encuentra inmersa en una situación intermedia entre dos niveles asistenciales (primaria y especializada) y entre dos proveedores de servicios (sanidad pública y privada) por lo que, ante la repercusión económica de sus decisiones, éstas deben estar avaladas por una correcta y amplia formación en gestión.

El ámbito asistencial de la urgencia y emergencia extrahospitalaria suele adolecer, por otra parte, de una escasez de recursos crónica. Es en este contexto donde la capacidad de gestionar recursos, incluyendo al médico coordinador como uno de ellos que pueda

solucionar temporalmente situaciones no asumibles por el sistema debido a saturación, adquiere especial importancia.

El carácter planificador (dispositivos de riesgos, planes asistenciales, etc.) del médico coordinador precisa de una formación sólida en aspectos como la epidemiología, medicina preventiva y estadística, entre otras áreas. Por otra parte, el volumen de información que se genera en los centros de coordinación y que, por sus medios tecnológicos, se encuentran habitualmente en soporte informático permite al médico coordinador la investigación sobre temas propios al centro o bien relativos a campos como la salud pública o cualquier otra especialidad médica.

Si en el caso de la práctica médica clásica la elaboración de la historia clínica es una de las asignaturas teórico - prácticas de mayor importancia, dedicándole abundantes horas de prácticas por parte del alumno y frecuentes hastíos en el paciente ingresado que contesta por tercera vez a la pregunta de sus antecedentes personales, en el ámbito del centro coordinador la llamada telefónica es la principal y, muchas veces, única fuente de información que va a guiar al médico en su toma de decisiones.

En este sentido resulta indispensable conocer la estructura de la conversación telefónica así como las técnicas que permiten, en un contexto de importante ansiedad y desconocimiento del comunicante con el medio al que solicita ayuda la gestión y negociación de conflictos así como la mejora de las habilidades interpersonales.

En un ambiente laboral en el que el fonendoscopio se sustituye por el teclado, el ratón y el ordenador, es necesaria una formación básica en informática que permita afrontar el sistema propio del centro, no de forma mecánica y rutinaria sino con la flexibilidad que proporciona el conocer los sistemas operativos, así como los principales formatos informáticos (procesador de textos, hojas de cálculo, bases de datos y presentaciones) y las técnicas multimedia en constante expansión.

La práctica diaria del centro de coordinación se ve salpicada de situaciones conflictivas en las que se deben tener los conceptos médico-legales claros y actualizados. La



petición de movilización de recursos ajenos a la red sanitaria (policía, forense, juzgado de guardia, etc.) en situaciones accidentales, violentas y fallecimientos, así como el abordaje correcto del paciente psiquiátrico agudo, entre otras situaciones, deben ser asumidas con un exquisito conocimiento de la normativa vigente.

## **2. Experiencia profesional**

La experiencia profesional del médico coordinador resulta de gran importancia en su faceta de gestor de recursos. No cabe duda, sin embargo, que también permitirá un mayor grado de resolución sin movilización de recursos, pero el conocimiento que proporciona el haber desarrollado la actividad profesional en los diferentes medios y niveles asistenciales, avala una óptica cualificada en lo relativo al potencial resolutivo, organización y funcionamiento de cada uno de ellos.

En este sentido, la situación que ocupa el centro coordinador dentro del Sistema Nacional de Salud y su actividad que enfoca al paciente hacia el nivel asistencial en el que debe ser atendido según su patología, implica una necesidad de conocimiento interno de ambos niveles, especializada y primaria. Lo mismo cabría afirmar respecto a los recursos propios del sistema de emergencias como son las ambulancias de soporte vital avanzado y básico.

En último lugar, no por representar el apartado menos importante, la experiencia profesional más cualificadora viene dada por el desarrollo de actividad profesional en centros de coordinación ya instaurados

## **3. Perfil humano.**

Posiblemente, las características descritas a continuación son comunes a una gran parte de los puestos de trabajo que se contemplan en el ámbito sanitario. Sin embargo, los cinco primeros deben, por su importancia en el contexto laboral de los centros, ser altamente valorados en los procesos de selección de médicos coordinadores:

### ***3.1. Adaptación al estrés.***

Las situaciones atendidas, muchas veces angustiantes por su repercusión y gravedad, la confluencia en el tiempo de varias demandas asistenciales cuya respuesta hay que priorizar y, por último, la elevada ansiedad perceptible en el comunicante, hacen que quien debe tomar decisiones rápidas e idóneas se vea envuelto en una atmósfera francamente estresante que debe ser capaz de vencer.

### ***3.2. Facilidad para la toma de decisiones y de resolución***

En las situaciones de emergencias no caben actitudes dubitativas por la repercusión que la tardanza en la toma de una decisión puede acarrear.

### ***3.3. Capacidad de organización***

El médico coordinador debe, en muchas ocasiones, adquirir el liderazgo de la coordinación de variados recursos para una única asistencia. Dicha coordinación precisa de una capacidad de organización eficaz y eficiente.

### ***3.4. Capacidad de asumir responsabilidades***

Como responsable de dar respuesta a la demanda sanitaria que acceda al sistema, el médico coordinador no puede ocultarse y permanecer en actitud pasiva ante posibles disfunciones internas al ámbito sanitario o conflictos en la relación con otras instituciones. Debe asumir la jefatura, no sólo en el sentido jerárquico del término, para garantizar una respuesta con criterios clínicos y de gestión idóneos.

### ***3.5. Capacidad de negociación***

Tanto en el trato con el comunicante como con los recursos gestionados, el médico coordinador debe mostrar capacidad para pactar y negociar, principalmente en situaciones conflictivas, posibles planteamientos de respuesta o diferencias de criterios.

### 3.6. Otras.

Asimismo son cualidades a valorar en el personal médico coordinador:

- Capacidad de improvisación.
- Sentido común.
- Fluidez verbal.
- Capacidad de trabajo en equipo.
- Motivación.
- Facilidad de comunicación.

La complejidad de la respuesta a asignar, cuya expresión más objetiva se encuentra en la imposibilidad de mantener protocolos de respuesta comunes entre centros de coordinación diferentes, así como la elevada responsabilidad que rodea a las decisiones a adoptar en la resolución de la demanda asistencial, nos señalan que la labor desempeñada en la actualidad por médicos requiere una alta cualificación clínica así como una capacidad de ejercer la responsabilidad jerárquica y funcional basada, no en el cargo, sino en amplios conocimientos científicos y de dirección de personas.

Desarrollando esta idea central, la figura del médico coordinador en los centros de coordinación los capacita para el ejercicio y desarrollo de los siguientes aspectos:

En cuanto a la naturaleza de las decisiones adoptadas con respecto a la demanda asistencial, se discute en el presente trabajo si se han de considerar como “actos médicos”, o se trata, tan sólo, de triajes telefónicos, no dotados de contenido diagnóstico. Así, el trabajo que nos sirve de guía en este apartado señala:

*“Las decisiones adoptadas con respecto a la demanda asistencial pueden considerarse como actos médicos.*

*En efecto, cuando la respuesta está tomada por el propio médico coordinador, en la mayoría de los casos ha tenido que realizar unas preguntas (historia clínica), ha realizado una valoración de la urgencia (sospecha diagnóstica) que le orienta hacia el recurso que debería hacerse cargo de su atención y, finalmente, instaura una medida*

*(tratamiento) que puede ser directa o bien indirecta, proporcionando medios que garanticen una terapia adecuada y, por tanto, nos encontramos ante un acto médico. “ Cuando la respuesta es asignada directamente por el operador, en los casos que se consideran como protocolizables, nos hallamos ante similar esquema con el visado directo del médico coordinador.”*<sup>1</sup>

Sin embargo, este aspecto es discutido, más adelante en las conclusiones del capítulo primero de esta memoria doctoral.

Un importante número de llamadas **se resuelven directamente por el médico coordinador**, sin necesidad de envío de recurso alguno. Esta capacidad convierte al médico coordinador en un recurso eficiente que contribuye con sus decisiones a una importante racionalización del uso de recursos asistenciales y/o de transporte y, por tanto, a una destacada contención del gasto sanitario.

En las últimas Guías del “European Resuscitation Council (ERC)”, (Bossaert, 1998), se contempla como recomendaciones óptimas para la organización e implementación de cuidados de emergencia:

- La asignación de recursos controlada por médicos.
- La resucitación cardiopulmonar asistida telefónicamente.

La presencia de un médico en el centro puede aportar conocimientos sanitarios y técnicos para la práctica de telemedicina, asistencia telefónica (guiar partos en evolución, describir un Heimlich, maniobras de RCP básica, etc.), asesoría médica a otros facultativos (análisis de EKG, radiografías, etc).

La cultura de la ciudadanía se encuentra orientada hacia la valoración médica, por ello es frecuente que el comunicante solicite, directamente, hablar con un médico.

La presencia de un médico coordinador en el centro garantiza una adecuada asignación de recursos y un seguimiento de la emergencia mientras el recurso se encuentra en

camino, situación que modelos como el SAMU francés no pueden realizar y que garantiza una continuidad asistencial hasta que llega el recurso medicalizado.

En definitiva, son variadas las razones de índole clínico-asistencial, organizativa, legal y socio-cultural, que apoyan la existencia de la figura del médico coordinador en los sistemas de atención a las urgencias de nuestro país.

## **7. El Mapa Competencial del Médico Coordinador en el Sistema Sanitario Público de Andalucía.**

En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, la Agencia de Calidad Sanitaria de Andalucía publicó, en mayo de 2009, el “Manual de competencias del/de la Médico/a de los equipos y/o centros de coordinación de emergencias sanitarias.”<sup>2</sup>, dentro del Programa de Acreditación de competencias profesionales del Sistema Sanitario de Andalucía.

Las competencias señaladas para estos profesionales son las siguientes:

### **1. Actitud de aprendizaje y mejora continua**

Implica buscar continuamente cómo obtener aprendizaje, incluso de los errores, para mejorar la actividad diaria.

En el/la profesional competente está presente la siguiente buena práctica:

- ✓ Realiza acciones formativas y mantiene una reflexión activa sobre su trabajo, para mejorar la atención sanitaria.

### **2. Orientación al ciudadano: respeto por sus derechos.**

Se refiere a anteponer las necesidades del cliente y sus expectativas a cualquier otra consideración o interés.

En el/la profesional competente están presentes las siguientes buenas prácticas:

- ✓ Proporciona la información necesaria para promover la toma de decisiones compartida.
- ✓ Protege la confidencialidad de la información proporcionada por las personas, preservando su intimidad.
- ✓ Contribuye a mejorar la accesibilidad de los usuarios para ser atendidos.
- ✓ Cuida la relación con los usuarios procurando satisfacer sus necesidades y expectativas.
- ✓ Facilita el ejercicio de los derechos de los ciudadanos.

### **3. Orientación a resultados.**

Es la manifestación de una clara orientación al logro de los objetivos, no conformándose con hacer bien las cosas.

En el/la profesional competente está presente la siguiente buena práctica:

- ✓ Orienta su trabajo a alcanzar unos resultados que mejoren la salud de la población.

### **4. Trabajo en equipo.**

Es la capacidad de colaborar y trabajar adecuadamente con los demás miembros del equipo en la consecución de objetivos comunes, generándose un entorno de apoyo mutuo.

En el/la profesional competente están presentes las siguientes buenas prácticas:

- ✓ Colabora con otros profesionales de su equipo.
- ✓ Colabora con los profesionales de otros equipos asistenciales.
- ✓ Participa en la mejora continua de su grupo profesional y del Sistema Sanitario Público.

### **5. Oferta de servicios y conocimiento organizativo.**

Implica un conocimiento suficiente sobre la oferta de servicios y prestaciones establecidas en el Sistema Sanitario Público Andaluz.

En el/la profesional competente está presente la siguiente buena práctica:

- ✓ Orienta al ciudadano sobre la oferta de servicios en el Sistema Sanitario Público de Andalucía.

## **6. Medicina basada en la evidencia**

Supone la capacidad para plantearse y responder preguntas clínicas sobre pacientes particulares según la evidencia científica disponible.

En el/la profesional competente está presente la siguiente buena práctica:

- ✓ Aplica las bases de la Atención Sanitaria Basada en la Evidencia, la epidemiología clínica y/o los estándares de calidad internacionales a la práctica diaria.

## **7. Metodología de calidad.**

Significa la capacidad para identificar oportunidades de mejora y realizar acciones dirigidas a mejorar la práctica asistencial.

En el/la profesional competente está presente la siguiente buena práctica:

- ✓ Realiza actividades de mejora continua en relación con la evaluación de sus resultados.

## **8. Educación para la salud, consejo sanitario y medidas de prevención.**

Supone el desarrollo de contenidos, orientaciones y estrategias que facilitar a los individuos (pacientes y entorno familiar) aprender a adaptarse y a vivir con mayor calidad de vida.

En el profesional competente están presentes las siguientes buenas prácticas:

- ✓ Lleva a cabo actividades educativas, de detección de riesgos y de prevención para promover y mantener la salud.
- ✓ Lleva a cabo actividades encaminadas a evitar posibles acontecimientos adversos y aumentar la seguridad en su desempeño profesional

## **9. Adecuada utilización de los recursos disponibles.**

Implica conocer los recursos que existen en el entorno y que pueden estar a su alcance e identificar claramente la cantidad y calidad necesarios para cada actividad, utilizándolos de forma eficiente.

En el profesional competente están presentes las siguientes buenas prácticas:

- ✓ Cuenta con la capacidad resolutoria adecuado a su nivel asistencial.
- ✓ Hace un uso eficiente del tiempo.
- ✓ Hace uso adecuado de los recursos disponibles.

#### **10. Capacidad para la toma de decisiones clínicas diagnósticas y/o terapéuticas.**

Supone la capacidad para aplicar los principios de razonamiento clínico a los problemas frecuentes en la práctica diaria.

En el/la profesional competente están presentes las siguientes buenas prácticas:

- ✓ Identifica la gravedad y el pronóstico de los pacientes que atiende.
- ✓ Tiene habilidades para prestar a los usuarios una atención de calidad en aquellos aspectos relacionados con su disciplina.
- ✓ Realiza una evaluación clínica correcta, solicita e interpreta las pruebas diagnósticas requeridas estableciendo un diagnóstico y un protocolo.
- ✓ Maneja las técnicas propias del ámbito de su grupo profesional.

#### **1. Comunicación y/o entrevista clínica.**

Es la habilidad de comunicación con los ciudadanos para la obtención de la información necesaria en la práctica clínica.

En el/la profesional competente está presente la siguiente buena práctica:

- ✓ Emplea las habilidades de comunicación adecuadas.

#### **2. Capacidad docente.**

Supone la puesta en práctica de habilidades pedagógicas para la planificación e impartición de acciones formativas.



- ✓ Está comprometido en la función docente de su trabajo en el SSPA

### **3. Aplicación de técnicas de investigación.**

Se refiere al desarrollo de metodologías y técnicas básicas para participar adecuadamente en un proyecto de investigación o liderarlo.

En el/la profesional competente está presente la siguiente buena práctica:

- ✓ Está comprometido con la función investigadora de su trabajo en el SSPA.

### **4. Visión continuada e integral de los procesos.**

Supone asegurar la continuidad asistencial con eliminación de interfases y espacios en blancos que no aporten valor añadido al proceso de atención.

En el/la profesional competente están presentes las siguientes buenas prácticas:

- ✓ Cumple con los criterios definidos en los procesos asistenciales o de soporte implantados en su centro.
- ✓ Participa en el diseño, implantación, desarrollo o mejora de los procesos asistenciales o de soporte y/o planes integrales en su ámbito asistencial.

### **5. Continuidad Asistencial.**

Implica llevar a cabo la asistencia al paciente teniendo en cuenta el papel del resto de los eslabones de la cadena asistencial, estableciendo relaciones de colaboraciones con ellos para así dar un servicio excelente al paciente derivado de la continuidad en el proceso.

En el/la profesional competente está presente la siguiente buena práctica:

- ✓ Potencia la continuidad de la atención que presta a sus pacientes apoyándose en los registros de la historia de salud y cumplimentando correctamente los informes de derivación, de consulta y de alta.

## **6. Capacidad para desarrollar medidas de ámbito familiar.**

Se refiere a la capacidad de incorporar las características y dinámica del grupo familiar en la atención sanitaria prestada a los individuos.

En el/la profesional competente está presente la siguiente buena práctica:

- ✓ Usa las herramientas existentes para conocer y aplicar un enfoque familiar cuando el problema de sus pacientes lo requiera.

## **7. Soporte Vital.**

Supone el conocimiento y manejo adecuado de las maniobras de Soporte Vital.

En el/la profesional competente está presente la siguiente buena práctica:

- ✓ Aplica los conocimientos necesarios para asistir una emergencia vital.

## 8. Los Centros de coordinación de urgencias y emergencias de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias.

En el año 2008, según los datos de la Memoria de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, los centros de coordinación de urgencias y emergencias de EPES han recibido un total de 2.959.213 llamadas, a través de la línea 061 y el teléfono de urgencias sanitarias (902 505 061), así como por el 112 y las distintas líneas de transporte sanitario; lo que supone un incremento de 31.867 llamadas, con respecto al año 2007.

En cuanto al volumen de llamadas recibidas por cada una de las líneas de acceso al centro coordinador de urgencias y emergencias, la línea de urgencias es la segunda línea que mayor número de llamadas recibe (915.768) seguida de 061 con 828.789, siendo la primera la de transporte sanitario (1.004.062) y por último destaca la línea 112 con algo más de 210.594 llamadas realizadas al centro de coordinación de EPES.

Distribución de las llamadas por línea de acceso al centro coordinador:

<b>Líneas de Acceso</b>	<b>2007</b>	<b>2008</b>
Emergencias 061	841.609	828.789
Transporte sanitario	1.002.950	1.004.062
Urgencias 902 505 061	875.522	915.768
Línea 112	207.265	210.594
<b>Total llamadas</b>	<b>2.927.346</b>	<b>2.959.213</b>

Distribución de las llamadas a los centros coordinadores de cada provincia:

<b>Llamadas por Provincia</b>	<b>Total de llamadas Recibidas <sup>i</sup></b>
Almería	271.221
Cádiz	407.696
Córdoba	334.127
Granada	336.608
Huelva	141.542
Jaén	237.752
Málaga	545.286
Sevilla	684.981
<b>Andalucía</b>	<b>2.959.213</b>

<sup>i</sup> Total de llamadas recibidas por las líneas de 061, urgencias, 112 y transporte



### Solicitudes de asistencia

En el 2008, los centros de coordinación atendieron un total de 1.021.497 solicitudes de asistencia lo que supone un incremento de 81.281 solicitudes, aproximadamente un 8,6 % más con respecto al año previo. Las solicitudes de asistencia se canalizan mayoritariamente a través del 061 y el teléfono de urgencias sanitarias.

Solicitudes de asistencia	Todas Líneas
Almería	49.652
Cádiz	124.492
Córdoba	100.837
Granada	129.365
Huelva	45.388
Jaén	72.230
Málaga	233.534
Sevilla	265.999
<b>Andalucía</b>	<b>1.021.497</b>

### Gestión de las Solicitudes de Asistencia

Gestión de las Solicitudes de Asistencia	Andalucía	%
Resueltas por Centro Coordinador (Consejo Sanitario) y con intervención de recursos 061 <sup>ii</sup>	197.020	19,3 %
Derivación por medios propios a otros dispositivos.	100.476	9,8 %
Traslado en Ambulancia a Dispositivo de SSPA	165.572	16,2 %
Con intervención de otros dispositivos sanitarios	451.637	44,2 %
Anuladas o Interrumpidas	60.271	5,9 %
Otros	46.521	4,6 %
<b>Total general</b>	<b>1.021.497</b>	

<sup>ii</sup> Solicitudes resueltas con intervención de recursos 061 que incluyen Equipos de Emergencias 061, Equipos de Coordinación Avanzada y Soporte Vital Básico, un total de 63.530 (6,2 %). Y por el Centro Coordinador (Consejo Sanitario) 133.490, un 13,1%.

### Actividad de los Recursos Móviles 061

Durante el 2008 se han producido un total de 70.753 activaciones de los recursos asistenciales<sup>iii</sup> propios de EPES, lo que ha supuesto un incremento de 2.268 activaciones, un 3,31 % más, aproximadamente, con respecto a 2007

	2007	2008
Almería	4.874	5.016
Cádiz	10.225	9.586
Córdoba	4.721	4.630
Granada	6.116	5.892
Huelva	2.758	2.911
Jaén	3.906	4.079
Málaga	20.246	19.451
Sevilla	15.639	19.188
<b>Andalucía</b>	<b>68.485</b>	<b>70.753</b>

Los pacientes asistidos por los recursos 061 han sido 62.702, una cifra ligeramente superior a la del año anterior (61.087). La mayor parte de ellos, 49.953 pacientes, han sido asistidos por los equipos de emergencias terrestres 061, mientras que 1.063 eran atendidos por los equipos de emergencias aéreos. A ellos se suman los 9.432 pacientes asistidos por los ECA (Equipo de Coordinación Avanzada, ubicados en Málaga y Sevilla) y los 2.254 atendidos por los equipos de SVB (Soporte Vital Básico, ubicados en Sevilla).



<sup>iii</sup> Se han incluido 10.295 activaciones de los ECA (Equipos de Coordinación Avanzada) y 2.734 del SVB (Soporte Vital Básico).

En el año 2008, el tiempo medio de respuesta<sup>iv</sup> en equipos de emergencias 061 de carácter urbano fue de 10 minutos 14 segundos.

TMR	2007	2008
<b>Almería</b>	9' 12''	9' 10''
<b>Cádiz</b>	9' 56''	9' 17''
<b>Córdoba</b>	9' 39''	10' 58''
<b>Granada</b>	10' 3''	10' 19''
<b>Huelva</b>	7' 30''	7' 58''
<b>Jaén</b>	9' 23''	9' 28''
<b>Málaga</b>	11' 20''	11' 23''
<b>Sevilla</b>	11' 15''	10' 42''
<b>Andalucía</b>	<b>10' 17''</b>	<b>10' 14''</b>

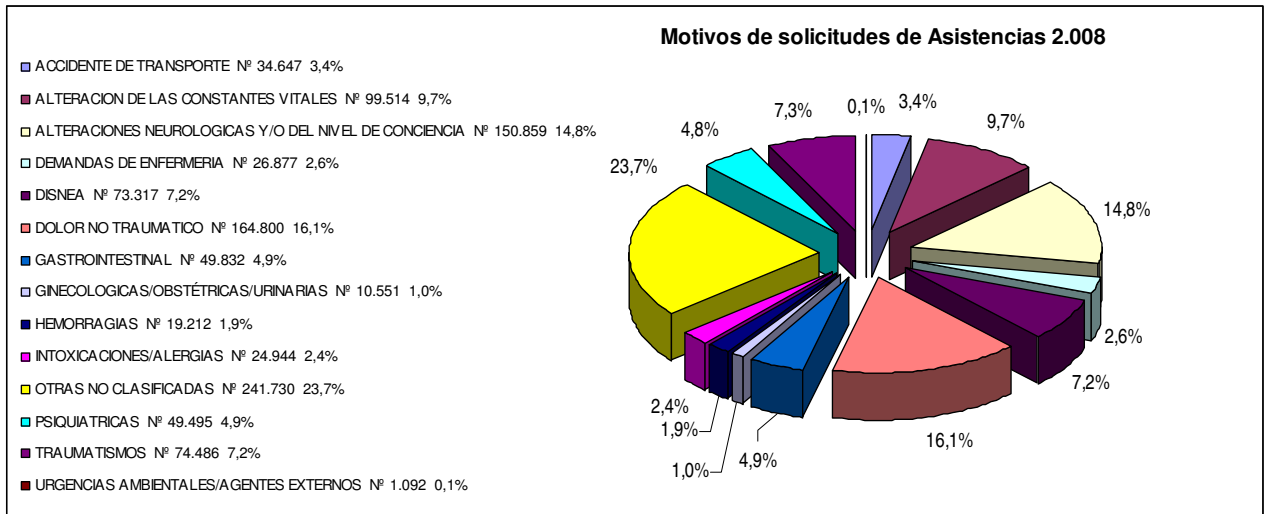
Este año, el porcentaje de pacientes atendidos en zona urbana en un tiempo igual o inferior a 15 minutos es de 91,69% y el porcentaje de pacientes atendidos en zona periférica o suburbana en un tiempo igual o inferior a 20 minutos asciende a 80,36%.

Existe por tanto una mejora en cuanto a los porcentajes del 2007, que fueron de 89,18% para pacientes atendidos en zona urbana en tiempo igual o inferior a 15 minutos y de 77,57% para aquellos pacientes atendidos en zona periférica o suburbana en un tiempo igual o inferior a 20 minutos.

### **Motivos de llamadas asistenciales**

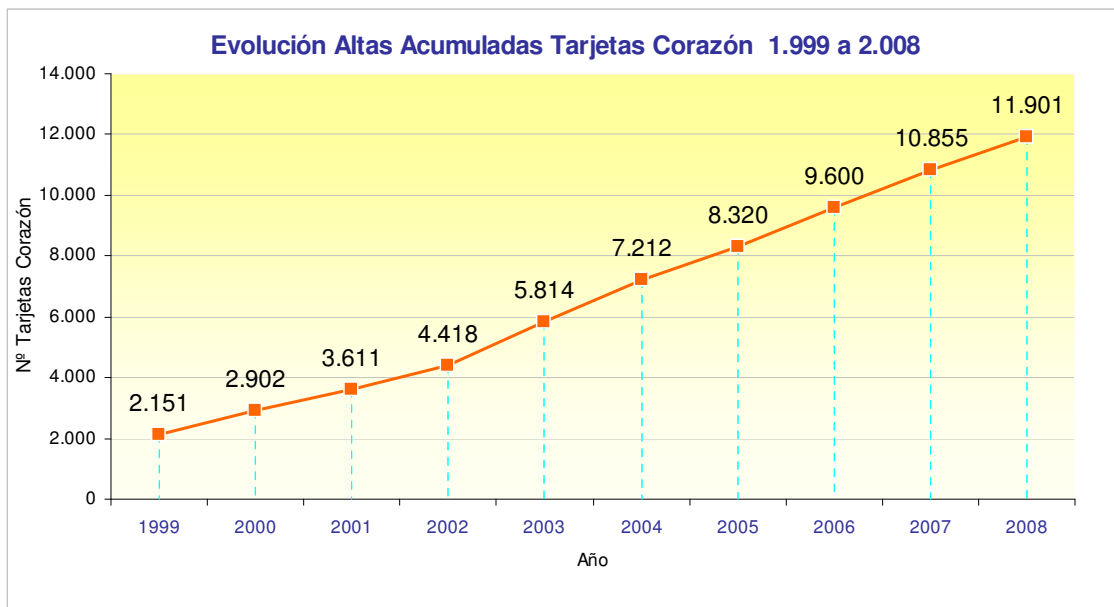
Los motivos más frecuentes de solicitudes de asistencia que se han recibido en los centros coordinadores durante el 2008 se pueden clasificar en 17 tipos diferentes. El 16,1 % de las solicitudes de asistencia (164.800) se encuadran en la categoría de dolor no traumático (por ejemplo, dolor torácico, abdominal, de la espalda/columna o extremidades /articulaciones). El 14,8% (150.859) se corresponde con peticiones de asistencia por alteraciones neurológicas y/o del nivel de consciencia (mareos o desvanecimientos, sospecha de accidente cerebro vascular; inconsciencia, etc.). El 7'3 % (74.486 solicitudes) requerían asistencia debido a traumatismos (caída o tropiezo, aplastamiento, amputación...). También cabe destacar que el 3,4 % (34.647 peticiones de asistencia) se deben a accidentes de tráfico.

<sup>iv</sup> Excluidos los servicios de los que no se dispone de registro horario informático, que están fuera de zona de cobertura terrestre y que son activaciones en segunda intención, principalmente.



### Programa Corazón

En el proceso de atención al Síndrome Coronario Agudo (SCA), el Programa Corazón es un elemento clave para la atención a pacientes de alto riesgo coronario. A finales del 2008, 11.901 personas ya habían sido dadas de alta en el Programa Corazón. En la mayoría de los casos son pacientes con patologías como infarto de miocardio y angina inestable. En 2008 se han incorporado 1.142 nuevos pacientes al programa.





# 1

---

## LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA FUNCIÓN DE ASIGNACIÓN DE RECURSOS.

### 1. Objetivo.

Tratamos en este capítulo de delimitar la naturaleza jurídica de las funciones realizadas por el Médico Coordinador y, en particular, de aquella consistente en la asignación del recurso sanitario ante la demanda de asistencia telefónica que realiza el llamante.

### 2. Metodología.

Procederemos a analizar distintos documentos que delimitan las funciones del Médico Coordinador y, finalmente, realizaremos una calificación de dichas funciones.

### 3. Estado de la cuestión.

#### 3.1. La relación médico-paciente en la Coordinación de Urgencias y Emergencias.

a) Siguiendo la “Guía de Actuación del Médico Regulador del Centro Coordinador de Urgencias de Sacyl” Gerencia de Emergencias Sanitarias. Sacyl. Junta de Castilla y León<sup>3</sup>, realizamos una primera aproximación a la figura del Médico Coordinador:

*“Una vez transferida la llamada por el operador, el Médico Regulador centrará la llamada sanitaria del paciente o completará el interrogatorio, tras el cual **evaluará y valorará la demanda, recayendo sobre él la responsabilidad de tomar las decisiones***

*de asignar y coordinar la respuesta asistencial más apropiada a la demanda recibida, teniendo en cuenta la situación clínica del paciente, los recursos sanitarios disponibles, los protocolos y las guías de actuación, su criterio y experiencia profesional, las directrices emanadas de la Dirección, y las normas e instrucciones de Sacyl.*

*El Médico Regulador dará las instrucciones precisas para garantizar la eficacia y operatividad del dispositivo sanitario ante cualquier situación y adecuará los tiempos de comunicación a la situación del servicio, de modo que pueda despachar el mayor número de casos en situaciones de aumento de la demanda.”*

*“El Médico Regulador lleva a cabo en el Centro Coordinador de Urgencias, una labor asistencial, **estableciéndose la correspondiente relación médico-paciente a un lado y otro del teléfono**, debiendo el médico realizar una **anamnesis de urgencia**, un **diagnóstico de presunción**, y tomar las decisiones que correspondan en cuanto a la movilización de los medios humanos y materiales precisos. Igualmente, proporcionará el trato correcto, las instrucciones necesarias y los consejos médicos oportunos al alertante o al propio paciente mientras llegan los recursos movilizados.*

*El médico Regulador es el responsable de que al paciente se le preste la asistencia sanitaria más adecuada en cada momento, desplegando los medios materiales y personales para atender rápida y adecuadamente la situación.*

*Una vez activado el recurso, el Médico Regulador controlará la realización del seguimiento del recurso, siendo por lo general el operador el encargado de realizar las llamadas a las Centrales de Ambulancias y a las Ambulancias de Soporte Vital Básico, de recibir las llamadas de la UME's y anotar los datos en los registros informáticos, así como de atender las llamadas de los profesionales de Atención Primaria, para el seguimiento y cierre de los casos.”*

b) Y como indica el documento Coordinación Médica de la Demanda Ufrgente en Centrales de Coordinación Sanitaria, de la Fundación Pública Urgencias Sanitarias de Galicia-061<sup>4</sup>

*“Si bien la coordinación de recursos sanitarios puede, en una proporción variable, ser realizada mediante guías de interrogatorio telefónico no realizadas por médicos, ante motivos de consulta en los que la respuesta a asignar sea fácilmente protocolizable, el*

*objetivo de LA ENTREVISTA TELEFÓNICA se refiere en mayor medida a la relación médico-enfermo o médico-alertante, que da contenido a la primera fase de la coordinación médica.*

*El objetivo de esta interrelación médico – alertante consiste en la valoración del caso por parte del médico coordinador, y para su consecución se debe tener en cuenta que el discurso del alertante expresa, habitualmente, dos tipos de mensajes:*

- a) Refiere, en primer lugar, una serie de motivos por los que solicita la asistencia sanitaria. En general, en forma de síntomas o signos. Dicho mensaje se relata de forma expresa y, en general, representa para el alertante la justificación de la llamada.*
- b) Manifiesta una solicitud de un determinado recurso asistencial. Solicitud realizada de una forma no siempre expresa y cuyo grado de exigencia viene dado por el tono y, por supuesto, por el propio contenido del mensaje.*

*Es por ello, que las habilidades comunicativas en el contexto laboral del médico coordinador tienen dos bases fundamentales: la capacidad de obtener información necesaria para la toma de decisiones y la habilidad de negociar respuestas no coincidentes con lo solicitado que garanticen la satisfacción del usuario y la correcta atención al mismo.*

*Dicha comunicación **sigue**, si bien de forma un tanto especial, **el esquema de la historia clínica** que se realiza en la habitación de un hospital o en una consulta de atención primaria. En este sentido, igual que resultaría extraña la estancia de un paciente ingresado en un centro sanitario sin historia clínica, difícilmente es entendible un acto médico como la toma de decisiones sobre los recursos asistenciales a asignar o bien la asistencia directa del médico coordinador, sin una previa “historia clínica” obtenida mediante la asistencia directa a la llamada telefónica.”*

c) En la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, la Guía de Proceso Asistencial, “FASE 2: Gestión de la Demanda”<sup>5</sup> señala:

*“El Médico Coordinador es el responsable de la Sala de Operaciones del Centro Coordinador, teniendo como objetivo, la optimización de los recursos sanitarios, ante*

*las demandas recibidas en el Centro Coordinador, estableciendo criterios de máxima eficiencia, así como el cumplimiento de los objetivos del Servicio Provincial.*

*Además de las funciones descritas en su mapa de competencias, las funciones específicas en el Centro de coordinación serán:*

*Responsable de todas las actividades que se desarrollan en el Centro Coordinador que vienen descritas en este documento.*

*Supervisor de la recepción de llamadas, toma de datos y clasificación de la demanda, así como el seguimiento de las llamadas telefónicas que lo precisen.*

*Supervisar la asignación de respuestas y/o recursos en función del tipo de llamada.*

*[...]*”

*“El médico que participa en la escucha será responsable de verificar o completar el TD y una vez valorada la llamada indicará con claridad al operador la decisión tomada y el tipo de recurso que debe resolver la demanda.”*

Vemos, pues, que en las funciones de asignación de recursos, de las que se ocupa el presente de trabajo, existen distintas concepciones:

- a) El primero de los documentos concibe esta función del Médico Coordinador como casi diagnóstica: en este sentido, se señala la constitución de una genuina relación médico paciente, una anamnesis de urgencia, o una presunción diagnóstica.
- b) El segundo de los documentos concibe al Médico Coordinador como responsable del funcionamiento del Centro Coordinador Médico encargado de dar la respuesta más adecuada a la demanda sanitaria, mediante su análisis y resolución, optimizando la gestión de los recursos disponibles. A continuación, no obstante, y referida a la entrevista telefónica, hace alusión a caracteres de la Semiología clínica: la comunicación sigue el esquema de la historia clínica.
- c) El tercero de los documentos hace referencia, a una función de “supervisor de la recepción de llamadas, toma de datos y clasificación de la demanda, así como el seguimiento de las llamadas telefónicas que lo precisen. Es el responsable último de la valoración de la llamada.

Como se ve, se aprecia una variabilidad en la conceptualización de esta función, que oscila desde su consideración como una genuina relación médico-paciente, hasta otra que la limita, estrictamente, a una simple valoración de la llamada y asignación del recurso sanitario que se estima más apropiado.

Podemos, pues, considerar los dos extremos conceptuales: la asignación de recursos como una genuina relación médico-paciente o como un triaje telefónico.

Para ello expondremos, de forma breve, ambos paradigmas:

### **3.2. La Semiología clínica.**

En Medicina, la Semiología clínica es el cuerpo de conocimientos que se ocupa de la identificación de las diversas manifestaciones patológicas (síntomas y signos) o datos, de cómo buscarlos (semiotecnica), como reunirlos en síndromes y cómo interpretarlos (clínica semiológica). El método de trabajo o procedimientos desarrollados para la obtención de los datos, (fundamentalmente el interrogatorio y el examen físico del paciente) se conoce como método clínico<sup>6</sup>.

La semiología constituye el pilar fundamental de la medicina clínica. Es un arte y una ciencia. Presenta un método de ordenamiento de los conocimientos (método clínico) y un objetivo que es el diagnóstico de los problemas de salud.

Cuando se inicia una consulta médica se establece una relación de comunicación entre el médico y el paciente, conocida como relación médico-paciente. Cada encuentro con cada paciente es un momento de singularidad. En esta instancia, el médico es un observador-escucha del lenguaje verbal y paraverbal del paciente. Ambos buscan una meta y se produce una negociación a través de este vínculo en pos de lograr decisiones que llevarán a la búsqueda de solucionar los problemas que aquejan al que consulta. La actitud médica pretende ser de conocimiento, sentimiento y operación, para poder construir un diagnóstico integral. "Mirar" en forma envolvente e interesada, y con un distanciamiento mental respecto de la "cosa" mirada con neutralidad y sin prejuicios y con la atención perceptiva y distintiva, que darán al observador la perfección deseada en su accionar.

La consulta médica puede ser abordada desde múltiples perspectivas. Lo relacional, en cuanto al encuentro de dos individuos, sujeto médico y sujeto paciente; lo intercultural, por las pertenencias socioculturales del médico y el paciente; lo comunicacional, que implica la interacción entre emisor y receptor a través de mensajes; lo emocional es un aspecto que “interjuega” con lo psicológico y lo social y lo ético.

Acciones o procedimientos: Es la operatoria de este proceso de obtención de conocimientos a través de métodos y técnicas seleccionadas (habilidades). A través de su aplicación se recogen datos subjetivos y objetivos. El instrumento utilizado para el relevamiento y registro de los datos es **la historia clínica**. La cual es una metodología cuantitativa (cuantos más datos, más información) que se suma completando el método clínico. Incluye un conjunto de procedimientos tales como el interrogatorio, el examen físico y la evaluación de los estudios complementarios.

El interrogatorio o anamnesis comprende el dialogar con el paciente teniendo en cuenta su lenguaje, discurso y cultura; éstos son productos de su educación general y de logros anteriores, experiencias, hipótesis y teorías previas, etc. En este acto se aplican diferentes técnicas de comunicación: entrevistas estructuradas, con acuerdo de las partes en las características del encuentro; semiestructuradas, donde hay algunas pautas establecidas y otras libres; y la entrevista libre sin definiciones previas.

El examen físico incluye la inspección, la palpación en búsqueda de formas, tamaños, bordes, límites y movimientos, la auscultación en búsqueda de sonidos y ruidos y la percusión, induciéndolos para luego interpretarlos, en el orden adecuado al signo buscado. Los estudios complementarios comprenden los datos de exámenes de laboratorio, diagnóstico por imágenes y técnicas especiales, los cuales son evaluados e integrados a la información precedente.

En resumen, el método clínico es un orden de trabajo elaborado por el profesional médico dentro de la instancia de la consulta médica, a través del desarrollo de una relación médico-paciente, con una herramienta de registro, la historia clínica, con el objetivo de llegar a un diagnóstico integral del proceso de salud-enfermedad de un individuo.

### 3.3. El triaje.

Seguimos, ahora, el trabajo publicado por el “Manchester Triage Group”. Grupo Español de Triage Manchester. BMJ. Publishing Group<sup>7</sup>:

#### Metodología del Triage.

En términos generales, un método de triaje intenta proporcionar al profesional sanitario el diagnóstico, la disposición o la prioridad clínica. El Grupo de Triage de Manchester decidió que la metodología **debía diseñarse para asignar una prioridad clínica**, decisión basada en tres principios fundamentales. *Primero, el objetivo del proceso de triaje en un servicio de urgencias es ayudar tanto al tratamiento clínico del paciente individual como a la organización del servicio, y esto se consigue mejor con la asignación de una prioridad clínica adecuada. Segundo, la duración de proceso de triaje es tal, que cualquier intento de diagnosticar con total precisión a un paciente está condenado al fracaso. Finalmente, es evidente que el diagnóstico no está exactamente unido a la prioridad clínica, ya que ésta refleja tanto una serie de aspectos de la situación particular en la que llega el paciente como el diagnóstico en sí.* Por ejemplo, un paciente con un diagnóstico concluyente de esguince de tobillo puede presentarse con dolor agudo o moderado, y la prioridad clínica debe reflejarlo.

La toma de decisiones es parte integrante y primordial de la práctica médica y de enfermería. Un juicio clínico acertado sobre el cuidado de un paciente requiere tanto inteligencia como intuición, y ambos deben basarse en conocimientos y habilidades profesionales. Muchos profesionales argumentan que la toma de decisiones críticas no es más que “sentido común” y “resolución de problemas”, y tienen razón hasta cierto punto. Sin embargo, va más allá y requiere cierto nivel de capacidad. Dentro de este proceso de toma de decisiones se espera de los clínicos “Interpreten, Discriminen y Evalúen” la información que recopilan sobre sus pacientes y que valoren críticamente sus acciones según dichas decisiones. **Sin un marco de referencia en el que basar sus decisiones éstas serán desestructuradas, expuestas al azar y potencialmente peligrosas.** La capacidad para tomar decisiones correctas es esencial para una buena atención a los pacientes.

**Tradicionalmente, el triaje ha sido una función del personal de enfermería,** pero durante más de una década la única guía disponible era el sistema SOAPE de Blythin. Este sistema estructura la entrevista, pero no orienta sobre los resultados. Por tanto, el resultado del triaje no estaba basado en una metodología correcta, las decisiones de triaje de los pacientes eran potencialmente privativas de cada enfermero y parte inherente de su propio proceso de toma de decisiones. Dichas decisiones pueden estar faltas de fundamento sin un marco de referencia. Este problema puede únicamente solucionarse ofreciendo tal marco de referencia (metodología) al proceso de triaje, diseñando un método con el cual los profesionales puedan conseguir las capacidades necesarias para su puesta en práctica.

### **Estrategias de toma de decisiones.**

En el proceso de toma de decisiones se utilizan una serie de estrategias que veremos a continuación: Razonamiento, Reconocimiento del modelo, Hipótesis repetitiva, Representación mental, Intuición.

#### **Razonamiento.**

Esencialmente hay dos tipos de razonamiento en el pensamiento crítico: inductivo y deductivo. El razonamiento inductivo es la capacidad de considerar todas las posibilidades, siendo particularmente útil para aquellos con menos experiencia. Implica un proceso en el que se necesita tiempo para considerar toda la información recopilada sobre el paciente hasta tomar una decisión correcta sobre el manejo adecuado del mismo. El deductivo es la “eliminación” simultánea de posibles soluciones mientras se recopila información sobre el paciente. Esta estrategia es con frecuencia desconocida o no reconocida y forma parte de la práctica del experto. Permite al profesional separar con rapidez la información relevante de la no relevante hasta tomar una decisión.

#### **Reconocimiento del modelo.**

Ésta es la estrategia más utilizada por los clínicos y es particularmente importante en la toma rápida de decisiones, necesaria durante el triaje, basadas en una información limitada. El reconocimiento del patrón es un método de unir informaciones de forma analítica. **Los clínicos interpretan el patrón de signos y síntomas del paciente**



**mediante comparación y relación con las condiciones de casos previos.** Esto les conduce a un diagnóstico o a una decisión sobre la atención del paciente. La habilidad para utilizar esta capacidad en la toma de decisiones se desarrolla con la experiencia y con frecuencia es intuitiva. Los profesionales, competentes o no, necesitarán el uso de razonamientos conscientes para solucionar los problemas, mientras que sus colegas más experimentados podrán utilizar el patrón de reconocimiento.

### **Hipótesis repetitiva.**

La hipótesis repetitiva es usada por los clínicos para comprobar el razonamiento diagnóstico. Se puede tomar una decisión recopilando datos para confirmar o eliminar una hipótesis. Dependiendo del grado de experiencia, este método puede ser inductivo o deductivo.

### **Representación mental.**

La representación mental es una manera de simplificar la situación para obtener una imagen general y poder centrarse en la información relevante. Esta estrategia se usa con frecuencia cuando un problema es muy complejo o abrumador. El uso de analogías ayuda al clínico a visualizar la situación simplificando el problema y permitiendo una perspectiva diferente. Las decisiones de triaje deben ser rápidas y este método tiene un uso limitado en este estadio del cuidado del paciente.

### **Intuición.**

La intuición está unida a la experiencia y comúnmente se considera como la capacidad de los profesionales sanitarios para solucionar problemas con pocos datos. La intuición rara vez implica un análisis consciente y con frecuencia se la llama “vibraciones” o “corazonada”. Los profesionales con experiencia se enfrentan a situaciones asombrosas recurriendo a experiencias anteriores. Gran parte de sus conocimientos son calificados como tácitos y forman parte implícita de la práctica clínica, donde las decisiones efectivas se toman combinando los conocimientos con las teorías sobre toma de decisiones y el pensamiento intuitivo. Muchos profesionales experimentados no son conscientes del proceso mental que utilizan en la valoración y el tratamiento de los

pacientes. Aunque aún no es posible medir la intuición, su valor para la práctica clínica está reconocido y bien documentado.

### **La toma de decisiones durante el triaje.**

En la práctica, la toma de decisiones consiste simplemente en una serie de pasos para llegar a una conclusión y consta de tres fases principales:

- la identificación de un problema,
- la determinación de las alternativas y
- la selección de la alternativa más apropiada.

Se ha descrito un enfoque en la toma de decisiones críticas que utiliza cinco pasos sucesivos:

- Identificar el problema
- Reunir y analizar la información referente a la solución.
- Evaluar todas las alternativas y seleccionar una para su aplicación
- Aplicar la alternativa seleccionada.
- Comprobar la aplicación y evaluar los resultados.

Este enfoque incorpora una serie de teorías y métodos. Cuando se aplican al triaje, las decisiones se toman de la siguiente manera:

- Identificar el problema.

Se realiza obteniendo información a través del paciente, sus acompañantes y/o el personal de cuidados prehospitalarios. Esta fase permite identificar el diagrama de presentación clínica relevante.

- Reunir y analizar la información relacionada con la solución.

Una vez se identifica el diagrama se facilita esta fase ya que se pueden buscar los factores discriminadores (síntomas y signos diferenciales) en cada nivel de prioridad. Los diagramas contribuyen a una rápida asistencia al aportar preguntas estructuradas. El patrón de reconocimiento juega también su papel en este estadio.

- Evaluar todas las alternativas y seleccionar una para su aplicación.

Los clínicos recogen una gran cantidad de información sobre los pacientes con los que tratan. Esta información se introduce en sus propias bases mentales de datos y se almacena en compartimentos para ser recuperada fácilmente; este proceso será más efectivo si va unido a una valoración o marco de referencia organizativo. Tales marcos sirven como guías para la valoración del paciente y están organizados en compartimentos con subapartados. Los diagramas de presentación clínica proporcionan el marco de referencia organizativo para ordenar el proceso de pensamiento durante el triaje, relacionando el proceso de toma de decisiones con el escenario clínico. Ayudan a la toma de decisiones proporcionándole una estructura y también apoyan al personal con menos experiencia mientras adquiere esas capacidades.

- Aplicar la alternativa seleccionada

Sólo hay cinco posibles categorías de triaje para seleccionar, tienen nombres y definiciones específicas. Los profesionales de triaje aplican la categoría según la urgencia del estado del paciente. Una vez que se ha identificado la prioridad, se pone en marcha el proceso de atención apropiado.

- Comprobar la aplicación y evaluar los resultados.

El triaje es dinámico y debe responder tanto a las necesidades del paciente como a las del servicio. El método de triaje descrito en este libro asegura que el proceso de toma de decisiones es fijo. Por tanto, el personal de enfermería podrá identificar cómo y por qué llegaron a la decisión final (categoría). Esto facilita la revisión y la consiguiente confirmación o cambio de categoría. Igualmente importante es el hecho de que todo el proceso pueda ser revisado y reintroducido dentro del sistema.

Una vez que se destacaron los conceptos comunes del triaje, el Grupo acordó rápidamente un sistema común de nomenclatura y definiciones. A cada una de estas nuevas categorías se le atribuyó un número, un color y un nombre que se definió en términos de tiempo clave para el primer contacto con el terapeuta. El consenso actualmente alcanzado a nivel nacional en el Reino Unido y la nueva Escala Nacional de Triage se muestra a continuación:

NÚMERO	NOMBRE	COLOR	OBJETIVO DE TIEMPO
1	Inmediato	Rojo	0
2	Muy urgente	Naranja	10
3	Urgente	Amarillo	60
4	Normal	Verde	120
5	No Urgente	Azul	240

### 3.3. Naturaleza de la función de la Asignación de Recursos asistenciales en el Centro Coordinador.

Así pues, son posibles dos modelos en la concepción de la tarea de la asignación de recursos a la asistencia urgente y emergente:

- a) Su consideración como una genuina actividad diagnóstica, que se realiza conforme al método clínico, que como se ha señalado: *“El método clínico es un orden de trabajo elaborado por el profesional médico dentro de la instancia de la consulta médica, a través del desarrollo de una relación médico-paciente, con una herramienta de registro, la historia clínica, con el objetivo de llegar a un diagnóstico integral del proceso de salud-enfermedad de un individuo.”*
  
- b) Su consideración como un triaje telefónico, sometido a método, y cuya finalidad se limita a asignar una prioridad clínica y el recurso que debe atender al paciente. Y ello, conforme al grupo de Triaje de Manchester, basado en tres principios fundamentales. *“Primero, el objetivo del proceso de triaje en un servicio de urgencias es ayudar tanto al tratamiento clínico del paciente individual como a la organización del servicio, y esto se consigue mejor con la asignación de una prioridad clínica adecuada. Segundo, la duración de proceso de triaje es tal, que cualquier intento de diagnosticar con total precisión a un paciente está condenado al fracaso. Finalmente, es evidente que el diagnóstico no está exactamente unido a la prioridad clínica, ya que ésta refleja tanto una serie de aspectos de la situación particular en la que llega el paciente como el diagnóstico en sí.”*

La consideración de una u otra concepción no es cuestión puramente académica, dado que de ello se derivan las siguientes consecuencias:

- a) Si se conceptúa como un método clínico, la asignación de los recursos se vinculará a presunciones diagnósticas. La determinación de las mismas, para cada caso, formará parte de la “lex artis” conocida por el profesional. El protocolo de preguntas, o la estructuración en la toma de decisiones tendrá un carácter orientativo, adjetivo o de apoyo y, en cualquier caso, sometido a la “valoración profesional del facultativo.
- b) Si se conceptúa como un método de triaje, la asignación de recursos se vinculará a “*signos y síntomas guías*”. De modo inductivo, a partir de los mismos se obtiene una prioridad clínica, y la consiguiente asignación del recurso sanitario. El protocolo de preguntas, y la definición del recurso asignado según dichos signos o síntomas guías puede tener un carácter de delimitación, explícita, de la “lex artis”, y no una simple orientación al profesional que interviene.

Además, la consideración de una u otra alternativa es relevante a efectos de los profesionales que pueden ejercer la función: el método clínico está reservado a los médicos. El triaje, tradicionalmente, ha sido ejercido por los enfermeros.

Entendemos que del análisis de ambos paradigmas resulta que la función de asignación de recursos sanitarios en la Coordinación de Urgencias y Emergencias se aproxima mucho a un triaje, realizado telefónicamente. Y ello porque las circunstancias de tiempo en que se desarrolla, la información que el Coordinador recibe, la ausencia del propio paciente impiden realizar el método clínico y la obtención de un diagnóstico. La finalidad de la Coordinación es la asignación al paciente de una prioridad clínica y de un recurso sanitario, con la mayor de la eficiencia, y de forma compatible con el servicio y el resto de pacientes demandantes. En cualquier caso, la anamnesis, y el diagnóstico será realizado, posteriormente, cuando los recursos sanitarios asignados

presten su asistencia.

Esto debe ser considerado como cuestión distinta e independiente del perfil profesional, médico, enfermero u otros, que cada Servicio hubiera acordado, en atención al resto de circunstancias organizativas para la realización de esta función.

El triaje telefónico en la Coordinación de UrgenciasEmergencias tiende, en la actualidad, a determinados procesos de normalización. Debe citarse, aquí, una iniciativa en el ámbito de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias de Andalucía: el trabajo de Juan Gayubo Autillo, “Red Bayesiana para el apoyo a la detección del ACV en el Triage Telefónico de los Centros de Coordinación de Urgencias y Emergencias Sanitarias de Andalucía”<sup>8</sup>

*“La práctica común a día de hoy es la validación de cuestionarios telefónicos para las distintas patologías. Consiste en la determinación de un cuestionario consensuado con varios especialistas para intentar determinar con el mínimo número de preguntas si padece la patología propia del cuestionario. Dicho cuestionario se realiza en los distintos centros de coordinación, cumplimentando la totalidad de las preguntas aún cuando supone un coste en tiempo de coordinación, y se valida posteriormente mediante regresión logística determinando su calibración y discriminación.*

*Actualmente es el único sistema que justifica estadísticamente su validez. Determinando en ocasiones que ciertas preguntas realizadas carecen de relevancia. Sin embargo tiene varias debilidades. Por una parte requiere de una primera presunción diagnóstica que el operador ha de establecer con el primer comentario del llamante. En caso de que acierte y dé positivo esa patología no habría problemas, pero en el supuesto de errar en el cuestionario, en el sentido que es un paciente grave pero con otra patología, no sólo se perdería tiempo contestando un cuestionario completo de una patología que no tiene sino que una vez concluido ¿habría que comenzar con otro cuestionario? Realmente no se hace en la práctica.*

*Por tanto depende en gran medida del acierto en la primera presunción diagnóstica y por otra parte informan tan solo ante la pregunta ¿tendrá la patología X?”*

Este tipo de iniciativa ahonda en la necesidad de normalizar la respuesta a los demandantes de atención sanitaria, desde la estructuración del triaje procurando, además, el concurso de sistemas expertos de apoyo para la clasificación de la demanda. Así, se indica en el trabajo citado:

*“Una vez establecido e implantado un modelo de triaje estructurado, que nos permita establecer las clases o categorías de la clasificación de acuerdo a los estándares nacionales e internacionales, un sistema de apoyo al personal de coordinación de urgencias y emergencias, para la clasificación de la demanda, basado en el aprendizaje automático mejoraría:*

- *Homogeneidad en la respuesta sanitaria a las demandas recibidas en los centros de coordinación de urgencias y emergencias sanitarias.*
- *Disminución de los cuellos de botella producidos en la toma de decisión, al poder delegar, de forma supervisada, ciertas actividades realizadas actualmente por médicos coordinadores a personal de teleoperación.*

*Adicionalmente el sistema inteligente permitirá otras actividades que de forma no tan directo o en línea con la sala de coordinación, colaborarán en la mejora de la respuesta sanitaria. Así el sistema inteligente será una herramienta para la: Validación y mejora de los protocolos telefónicos.”*

### **3.4. La habilitación profesional para el triaje telefónico**

Considerada la función de asignación de recursos sanitarios como de naturaleza afín al triaje telefónico debe realizar una discusión sobre la habilitación profesional para su desarrollo. El triaje, de forma tradicional, ha sido desempeñado por personal de enfermería, en las Urgencias de los Centros Sanitarios.

No obstante, no hemos encontrado ninguna evidencia legal que amparara este hecho. Antes al contrario, existen sentencias que dan la razón al personal de enfermería que se niegan a la asunción de la responsabilidad del triaje en las urgencias.

Así, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de Burgos, Sala de lo Social, de 12 Dic. 2002<sup>9</sup> señala:

*“Consta en el incombato ordinal tercero que: Para el citado servicio de Urgencias, sin que conste desde qué fecha; hay un «protocolo de la enfermera-encargada de la recepción y distribución de pacientes» en el que constan como funciones en el Servicio de Urgencias del Hospital las que a continuación se relacionan: «Será la encargada de recoger los P-10 y recibir a todos los pacientes que acudan al S.U.H. Valorará la gravedad de los pacientes y establecerá prioridades para su atención por el médico. Tendrá informado al médico, en todo momento, de todos los pacientes que estén esperando. Distribuirá los pacientes en los boxes de exploración. Coordinará el trabajo de las distintas personas de este servicio (Médicos, Enfermeras, Auxiliares, etc.). Se encargará de que estén registrados en los libros los datos del paciente, así como día, hora diagnóstico de entrada, las pruebas complementarias, etc. Antes de terminar su turno revisará los libros y apuntará el destino de los paciente.». Tales funciones se realizan efectivamente por la actora; asimismo y con valor de hecho probado, en el Tercer Fundamento de Derecho (conforme quedó ya expuesto), se declara que la actora en su trabajo en Urgencias está obligada a valorar la gravedad y priorizar pacientes. La demandante, viene prestando sus servicios como personal sanitario no facultativo, ATS/DUE en el Servicio de Urgencias del Hospital General de Soria. El Estatuto del Personal Auxiliar Sanitario Titulado y Auxiliar de Clínica en su artículo 59 enumera las funciones a desarrollar por las Enfermeras y Ayudantes Técnicos Sanitarios en las instituciones cerradas, que son las siguientes: Ejercer las funciones de Auxiliar del Médico, cumplimentando las instrucciones que por escritos o verbalmente reciban de aquel. Cumplimentar la terapéutica prescrita por los facultativos encargados de la asistencia, así como aplicar la medicación correspondiente. Auxiliar al personal médico en las intervenciones quirúrgicas, practicar las curas de los operarios y prestar los servicios de asistencia inmediata en casos de urgencia hasta la llegada del médico. Observar y recoger los datos clínicos necesarios para la correcta vigilancia de los pacientes. Procurar que se proporcione a los pacientes un ambiente confortable, ordenado, limpio y seguro. Tomar las medidas para un buen cuidado de los pacientes y contribuir en todo lo posible a la ayuda requerida por los facultativos o por otro personal sanitario y cooperar con ellos en beneficio de la mejor asistencia del enfermo. Cuidar de la preparación de la habitación y cama para recepción del paciente y su acomodación correspondiente: vigilar la distribución de los regímenes*



*alimenticios, atender a la higiene de los enfermos graves y hacer las camas de los mismos con la ayuda de las Auxiliares de Clínica. Preparar adecuadamente al paciente para intervenciones o exploraciones, atendiendo escrupulosamente los cuidados prescritos, así como seguir las normas correspondientes en los cuidados postoperatorios. Realizar una atenta observación de cada paciente, recogiendo por escrito todas aquellas alteraciones que el Médico deba conocer para la mejor asistencia del enfermo. Anotar cuidadosamente todo lo relacionado con la dieta y alimentación de los enfermos. Realizar sondajes, disponer de los equipos de todo tipo para intubaciones, punciones, drenajes continuos y vendajes etc., así como prestar lo necesario para una asistencia urgente. Custodiar las historias clínicas y demás antecedentes necesarios para una correcta asistencia, cuidando en todo momento de la actualización y exactitud de los datos anotados en dichos documentos. Vigilar la conservación y el buen estado del material sanitario, instrumental, y en general de cuantos aparatos clínicos se utilicen en la Institución, manteniéndolos ordenados en condiciones de perfecta utilización así como efectuar la preparación adecuada del carro de curas e instrumental del cuarto de trabajo. Poner en conocimiento de sus superiores cualquier anomalía o deficiencia que observe en el desarrollo de la asistencia o en la dotación del servicio encomendado. Mantener informados a sus superiores inmediatos de las necesidades de las Unidades de Enfermería o cualquier otro problema que haga referencia a las mismas. Orientar las actividades del personal de limpieza, en cuanto se refiere a su actuación en el área de Enfermería. Llevar los libros de órdenes y registro de Enfermería anotando en ellos correctamente todas las indicaciones. Cumplimentar igualmente aquellas otras funciones que se señalen en los Reglamentos de Instituciones Sanitarias y las instrucciones propias de cada Centro.*

***Examinando las funciones que son propias de la categoría de ATS/DUE, que se acaban de exponer, se infiere que entre ellas no se encuentran las que realiza la actora en relación a la valoración de la gravedad de los pacientes y priorizar pacientes, y en consecuencia la orden verbal o que de hecho se exige a la actora excede de sus funciones, por lo que la Sentencia de instancia al dejar sin efecto la misma, es ajustada a derecho, procediendo desestimar el recurso y confirmar la Sentencia.”***

No obstante, deben citarse cambios normativos recientes que alteran, significativamente, el régimen competencial de las distintas profesiones sanitarias.

En particular, la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de Ordenación de las Profesiones Sanitarias <sup>10</sup> señala lo siguiente:

**“Artículo 6. Licenciados sanitarios.**

1. *Corresponde, en general, a los Licenciados sanitarios, dentro del ámbito de actuación para el que les faculta su correspondiente título, la prestación personal directa que sea necesaria en las diferentes fases del proceso de atención integral de salud y, en su caso, la dirección y evaluación del desarrollo global de dicho proceso, sin menoscabo de la competencia, responsabilidad y autonomía propias de los distintos profesionales que intervienen en el mismo.*

2. *Sin perjuicio de las funciones que, de acuerdo con su titulación y competencia específica corresponda desarrollar a cada profesional sanitario ni de las que puedan desarrollar otros profesionales, son funciones de cada una de las profesiones sanitarias de nivel de Licenciados las siguientes:*

- a. *Médicos: corresponde a los Licenciados en Medicina la indicación y realización de las actividades dirigidas a la promoción y mantenimiento de la salud, a la prevención de las enfermedades y al diagnóstico, tratamiento, terapéutica y rehabilitación de los pacientes, así como al enjuiciamiento y pronóstico de los procesos objeto de atención.*

**Artículo 7. Diplomados sanitarios.**

1. *Corresponde, en general, a los Diplomados sanitarios, dentro del ámbito de actuación para que les faculta su correspondiente título, la prestación personal de los cuidados o los servicios propios de su competencia profesional en las distintas fases del proceso de atención de salud, sin menoscabo de la competencia, responsabilidad y autonomía propias de los distintos profesionales que intervienen en tal proceso.*

2. *Sin perjuicio de las funciones que, de acuerdo con su titulación y competencia específica corresponda desarrollar a cada profesional sanitario, ni de las que puedan*

*desarrollar otros profesionales, son funciones de cada una de las profesiones sanitarias de nivel Diplomado las siguientes:*

- a. Enfermeros: corresponde a los Diplomados universitarios en Enfermería **la dirección, evaluación y prestación de los cuidados de Enfermería** orientados a la promoción, mantenimiento y recuperación de la salud, así como a la prevención de enfermedades y discapacidades.*

**Artículo 9.** *Relaciones interprofesionales y trabajo en equipo.*

*1. La atención sanitaria integral supone la cooperación multidisciplinaria, la integración de los procesos y **la continuidad asistencial**, y evita el fraccionamiento y la simple superposición entre procesos asistenciales atendidos por distintos titulados o especialistas.*

*2. **El equipo de profesionales es la unidad básica en la que se estructuran** de forma uni o multiprofesional e interdisciplinar **los profesionales** y demás personal de las organizaciones asistenciales para realizar efectiva y eficientemente los servicios que les son requeridos.*

*3. Cuando una actuación sanitaria se realice por un equipo de profesionales, se articulará **de forma jerarquizada o colegiada**, en su caso, atendiendo a los criterios de conocimientos y competencia, y en su caso al de titulación, de los profesionales que integran el equipo, en función de la actividad concreta a desarrollar, de la confianza y conocimiento recíproco de las capacidades de sus miembros, y de los principios de accesibilidad y continuidad asistencial de las personas atendidas.*

*4. Dentro de un equipo de profesionales, **será posible la delegación de actuaciones, siempre y cuando estén previamente establecidas dentro del equipo las condiciones conforme a las cuales dicha delegación o distribución de actuaciones pueda producirse.***

*Condición necesaria para la delegación o distribución del trabajo es la capacidad para realizarlo por parte de quien recibe la delegación, capacidad que deberá ser objetivable, siempre que fuere posible, con la oportuna acreditación.*

3. Los equipos de profesionales, **una vez constituidos y aprobados** en el seno de organizaciones o instituciones sanitarias serán reconocidos y apoyados y sus actuaciones facilitadas, por los órganos directivos y gestores de las mismas. Los centros e instituciones serán responsables de la capacidad de los profesionales para realizar una correcta actuación en las tareas y funciones que les sean encomendadas en el proceso de distribución del trabajo en equipo.

Como señala el propio artículo 9 de la ley 44/2003 <sup>10</sup> *“el equipo de profesionales es la unidad básica en la que se estructuran de forma uni o multiprofesional e interdisciplinar los profesionales”*.

Tras la ley 44/2003 <sup>10</sup>, cambia el esquema competencial de las profesiones sanitarias, evitando la simple superposición entre procesos asistenciales distintos. Se arbitran, además, mecanismos de actuación jerarquizada o colegiada, y de delegación de funciones.

La función de Coordinación de recursos sanitarios podría recaer, tras esta ley, en un Equipo de profesionales, constituidos y aprobados en el seno de la organización, que serían reconocidos y apoyados en sus actuaciones, conforme al apartado 5 del artículo 9.

Debe indicarse que, en su redacción actual, la ley 44/2003 <sup>10</sup> no contempla la nueva ordenación de las enseñanzas universitarias oficiales consecuencia de la progresiva armonización de los sistemas universitarios exigida por el proceso de construcción del Espacio Europeo de Educación Superior

Especialmente interesante es la Sentencia de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, de 16 de octubre de 2008<sup>11</sup>, dictada a consecuencia de un recurso interpuesto por el Sindicato SATSE, contra el Real Decreto 1087/2005, de 16 de septiembre, por el que se establecen nuevas cualificaciones profesionales, que se incluyen en el Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales, así como sus correspondientes módulos formativos que se incorporan al Catálogo Modular de Formación Profesional <sup>12</sup>.

La Sentencia declara conforme a Derecho las nuevas cualificaciones profesionales, para Auxiliar de Transporte Sanitario, desestimando la demanda del sindicato SATSE, por varias razones:

- 1) En primer porque el Decreto no pretende realizar una ordenación de la categoría profesional, sino tan sólo la delimitación de un cauce formativo.
- 2) Si esto no fuera bastante, y para cada una de las unidades de competencia, entiende que éstas son realizadas “*bajo la supervisión*” del personal sanitario competente y, por ello, son realizadas válidamente.
- 3) Finalmente, alude al artículo 9 de la ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias y al ejercicio “en equipo” y cooperativo de las profesiones sanitarias.

El CR5.2, para la categoría de Auxiliar de Transporte Sanitaria regula que “*La valoración de las posibilidades de supervivencia se realiza mediante un procedimiento de triaje simple*”

Señala la Sentencia en su Fundamento de Derecho Segundo.

*Expresa con detalle la demanda el devenir normativo de las profesiones sanitarias tituladas y se detiene en el ámbito profesional específico de los enfermeros al que se refiere el art. 7.2.a) de la Ley 44/2003.*

Destaca de ese precepto que: “*corresponde a los Diplomados Universitarios en Enfermería la dirección, evaluación y prestación de los cuidados de Enfermería orientados a la promoción, mantenimiento y recuperación de la salud, así como la prevención de enfermedades y discapacidades*”.

*La acepción “cuidados de Enfermería” que la Ley 44/2003 emplea a título enunciativo, ha de interpretarse de forma global y abierta: 1.-Desde un punto de vista profesional y doctrinal, los estudiosos de la materia conciben que la práctica de la “disciplina enfermera” indica aquello sobre lo que se dirige su juicio clínico y sus decisiones profesionales, centrándose esta práctica en el “cuidado integral de la persona”.*

*La práctica enfermera requiere unos estudios que permitan la aplicación de conocimientos, así como el ejercicio de un juicio clínico que produce una intervención*

*pensada y reflexionada que responda a las necesidades particulares de salud de la persona”.*

*En definitiva, la expresión "cuidados de Enfermería" que emplea la Ley 44/2003, se corresponde con el concepto de "cuidados básicos" acuñado por Virginia Henderson y avalado por la Organización Mundial de la Salud y por el Consejo Internacional de Enfermería, y que en definitiva abarca: "el conjunto de intervenciones terapéuticas, reflexionadas y deliberadas, basadas en un juicio profesional razonado y dirigidas a satisfacer las necesidades básicas de la persona, ya sea supliendo su autonomía en aquellos aspectos que requiera, ya ayudándola a desarrollar su fuerza, conocimientos o voluntad para que pueda satisfacerlas por sí misma de modo adecuado.*

*El hablar de cuidados básicos no sólo se refiere a cuidados de escasa complejidad, sino cualquier cuidado enfermero que la persona requiera para alcanzar su independencia o ser suplida en su autonomía, sea cual sea su grado de dificultad”.*

*Añade a cuanto ha expuesto que en relación con la formación académica de los Diplomados en Enfermería deben tenerse en cuenta la Directiva del Consejo de la Unión Europea 77/453 , así como el Real Decreto 1466/1990 , que describe la carga lectiva necesaria para obtener el título mencionado y finalmente cita en relación con el ámbito de competencias profesionales de los Diplomados en Enfermería el Real Decreto 1231/2001 que aprobó los Estatutos Generales de la Organización Colegial de Enfermería de España y de su Consejo General, arts. 53 y 54 .*

*En este supuesto la primera clasificación de las víctimas (**triaje**) es una decisión precedida de un diagnóstico médico y, por delegación de éste o, en su defecto, será una decisión tomada por un diplomado en enfermería, que por su formación académica está objetivamente cualificado para hacer una primera clasificación de víctimas, que es decisiva.*

*En todo caso, la clasificación de la enfermería será por defecto de personal médico o por delegación de éste. Por esta razón, un miembro del Equipo Sanitario que no tenga la condición de personal sanitario titulado no puede ser titular de una competencia*

*"realizar la primera clasificación de las víctimas-, que por ley se reserva a determinados profesionales sanitarios titulados, habida cuenta que por titulación académica se han considerado más aptos para tutelar el bien jurídico vida, salud o integridad física.*

*Así mismo, en el ámbito de la emergencia sanitaria, y máxime cuando estamos ante una catástrofe o siniestro con múltiples víctimas, no existe un "triaje simple", no es simple conjugar la responsabilidad de decidir a quién se presta asistencia sanitaria y a quién no, en función de unos criterios poco o nada científicos, con la responsabilidad ética y moral de quien decide prestarlos o no.*

*El profesional responsable de tal misión deberá de asumir sin ninguna supervisión la carga técnica, ética y moral que supone decidir, no sólo la prioridad de atención sanitaria, sino también la prioridad de evacuación a un nivel superior de asistencia.*

*Fundamento de Derecho Sexto.*

*El dictamen utiliza la expresión **triaje** que es un galicismo que no recoge el Diccionario de la Lengua que, por el contrario, sí contempla el verbo triar con similar significado de escoger, separar o entresacar. Se trata por tanto en una situación de atención a múltiples víctimas de clasificar las mismas según su gravedad y posibilidades de supervivencia y según añade el CR 2 esa valoración de las posibilidades de supervivencia se realiza mediante un procedimiento de **triaje simple***

*Pese a todo no podemos compartir esa conclusión en tanto que si bien la RP5 se refiere a que los profesionales que obtengan esos conocimientos apoyan la evacuación de las víctimas, realizando de forma simultánea la primera clasificación de las mismas, según seguidamente expresa el CR5.1 **esa clasificación de los heridos se lleva a cabo no por iniciativa propia sino bajo la supervisión del superior sanitario responsable, o lo que es lo mismo, bajo la vigilancia o inspección del superior sanitario sea el médico o el diplomado en enfermería***

*Fundamento de Derecho Octavo*

*Junto a lo anterior es preciso destacar que como expone el Sr. Abogado del Estado el art. 9 de la Ley 44/2003 de profesiones sanitarias se refiere a las relaciones interprofesionales y trabajo en equipo y dispone que "La atención sanitaria integral supone la cooperación multidisciplinaria, la integración de los procesos y la continuidad asistencial, y evita el fraccionamiento y la simple superposición entre procesos asistenciales atendidos por distintos titulados o especialistas" y añade que "El equipo de profesionales es la unidad básica en la que se estructuran de forma uni o multiprofesional e interdisciplinar los profesionales y demás personal de las organizaciones asistenciales para realizar efectiva y eficientemente los servicios que les son requeridos. **Este el supuesto que nos ocupa en cuanto a la colaboración interprofesional que se articula de forma jerarquizada o colegiada, en su caso, atendiendo a los criterios de conocimientos y competencia, y en su caso al de titulación, de los profesionales que integran el equipo, en función de la actividad concreta a desarrollar, de la confianza y conocimiento recíproco de las capacidades de sus miembros, y de los principios de accesibilidad y continuidad asistencial de las personas atendidas y que hace posible la delegación de actuaciones, siempre y cuando estén previamente establecidas dentro del equipo las condiciones conforme a las cuales dicha delegación o distribución de actuaciones puede producirse siempre que fuere posible, con la oportuna acreditación de equipos de profesionales, que una vez constituidos y aprobados en el seno de organizaciones o instituciones sanitarias serán reconocidos y apoyados y sus actuaciones facilitadas, por los órganos directivos y gestores de las mismas.***

Tras esta Sentencia, las competencias y funciones de las diferentes categorías profesionales pueden superponerse sobre un mismo proceso asistencial, con fórmulas cooperativas y de delegación, dentro del Equipo Profesional, constituido y aprobado en el seno de la organización.

#### **4. Resultados.**

- a) La función de asignación de recursos en la Coordinación de Urgencias y Emergencias tiene una naturaleza más próxima al triaje que a la determinación diagnóstica. La función de asignación de recursos debe pretender determinar la



prioridad clínica del paciente, a efectos de prestarle la asistencia con el recurso sanitario más adecuado, de forma compatible con la organización del Servicio.

- b) El protocolo de preguntas, y la definición del recurso asignado según dichos signos o síntomas guías tiene un carácter de delimitación, explícita, de la “lex artis”, y no una simple orientación al profesional que interviene. Por ello, en su desarrollo debe concurrir personal médico. El protocolo, es relevante a efectos de la responsabilidad patrimonial, en el sentido de que señala el sentido de la “lex artis ad-hoc”
- c) En materia de habilitación del personal para el desempeño del triaje telefónico es relevante lo dispuesto en el artículo 9 de la ley 44/2003 de Ordenación de las Profesiones Sanitarias <sup>10</sup>, y lo señalado en la Sentencia de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, de 16 de octubre de 2008<sup>11</sup>. Se autoriza la realización de las distintas unidades de competencia para el Módulo de Auxiliar de Transporte Sanitario, en particular, la del “traje simple” porque son realizadas “bajo la supervisión” del personal sanitario competente y, por ello, son realizadas válidamente.

Finalmente, alude al artículo 9 de la ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias <sup>10</sup> y al ejercicio “en equipo” y cooperativo de las profesiones sanitarias.

Por ello entendemos que, en un futuro, la asignación de recursos podría articularse no sobre los principios de las funciones de cada categoría, sino mediante la fórmula del “Equipo de Coordinación de Recursos”, en el que pueden concurrir distintas categorías sanitarias: médicos y enfermeros, y en el cual, mediante los procedimientos cooperativos y de delegación permitidos por la ley se realizaría, apoyado por un procedimiento de toma de decisiones, la asignación de los recursos sanitarios.

**5. Conclusiones: La Asignación de Recursos en la Coordinación de Urgencias y Emergencias como un “*traje telefónico*”, basado en “*signos o síntomas guías*”.**

1. La función de Asignación de Recursos en la Coordinación de Urgencias y Emergencias debe realizarse mediante un “*triaje*”, y no mediante “*presunciones diagnósticas*”. La Asignación de Recursos, mediante el triaje telefónico debe, estrictamente y de la manera más rápida y segura posible, determinar la prioridad clínica del paciente, a efectos de prestarle la asistencia sanitaria con el recurso sanitario más adecuado, de forma compatible con la organización de los servicios y en términos de equidad con otras demandas asistenciales.
2. El triaje telefónico debe realizarse mediante signos o síntomas guías, mediante procedimientos normalizados y protocolos de preguntas que disminuyan la variabilidad y garanticen la seguridad del paciente. Estos protocolos, en la Asignación de Recursos actúan como delimitación de la “lex artis”, y no como una simple orientación al profesional que interviene y, por ello, deben ser elaborados por personal facultativo. Por mostrar la “lex artis” en cada caso estos protocolos son relevante a efectos de la determinación de las distintas responsabilidades en la actuación sanitaria.
3. En materia de habilitación del personal para el desempeño del triaje telefónico es relevante lo dispuesto en el artículo 9 de la ley 44/2003 de Ordenación de las Profesiones Sanitarias <sup>10</sup>, y lo señalado en la Sentencia de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, de 16 de octubre de 2008 <sup>11</sup>.

Se autoriza la realización de las distintas unidades de competencia para el Módulo de Auxiliar de Transporte Sanitario, en particular, la del “triaje simple” porque son realizadas “bajo la supervisión” del personal sanitario competente y, por ello, son realizadas válidamente.

Finalmente, alude al artículo 9 de la ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias <sup>10</sup> y al ejercicio “en equipo” y cooperativo de las profesiones sanitarias.

Por ello entendemos que, en un futuro, la asignación de recursos podría articularse no sobre los principios de las funciones de cada categoría, sino mediante la fórmula del

“Equipo de Coordinación de Recursos”, en el que pueden concurrir distintas categorías sanitarias: médicos y enfermeros, y en el cual, mediante los procedimientos cooperativos y de delegación permitidos por la ley se realizaría, apoyado por un procedimiento de toma de decisiones, la asignación de los recursos sanitarios.

# 2

---

## **EL PRINCIPIO DE JUSTICIA EN LA ASIGNACIÓN DE RECURSOS EN LA ATENCIÓN URGENTE Y EMERGENTE.**

### **1. Objetivo.**

El objeto de este apartado es la revisión de los debates éticos acerca del principio de justicia y, específicamente, los problemas éticos que se producen en la asignación de recursos sanitarios.

### **2. Metodología.**

La discusión tendrá en cuenta, en primer lugar, un enfoque general sobre el principio de justicia en la asistencia sanitaria, con las aportaciones más relevantes de los diversos autores. A continuación se propone un planteamiento del principio de justicia, y se exploran las peculiaridades de este principio en la asignación de recursos sanitarios en el curso de la Coordinación.

Finalmente, y a la vista de un caso práctico, se analizan las propuestas, finalizando, como resultado, con una propuesta del “uso compasivo” de determinados recursos.

### 3. Estado de la cuestión.

Seguiremos en este punto el trabajo de Javier Gafo: “los principios de justicia y solidaridad en bioética”, publicado en “El Derecho a la asistencia sanitaria y la distribución de recursos”, Ed. Universidad Pontificia Comillas<sup>13</sup>

“Como afirma Diego Gracia<sup>18</sup>, mientras que los médicos aportan el principio de beneficencia –también lo hace la familia- y los pacientes el de autonomía, sin embargo hay que hablar de un tercero: *“Las relaciones entre el médico y el enfermo no han sido nunca las de Robinson Crusoe y Viernes. Por más solos que estén el médico y el paciente en el gabinete o en la consulta, el acto que realizan nunca es del todo solitario; hay además con ellos un tercer sujeto, la sociedad. En cierto modo, en la soledad de la consulta médica hay siempre una muchedumbre... El hombre nunca está solo, ni a las relaciones humanas se las puede considerar como completamente privadas. Y ello porque a la estructura constitutiva del hombre pertenece su inamisible condición social”*. Además del enfermo, su familia y el personal sanitario, hay que hablar de “terceras personas”: el hospital, la Seguridad Social, el Estado. Son estas “terceras personas” las que aportan el principio de justicia, ya que “con sola autonomía y sola beneficencia no se puede constituir un sistema moral coherente y completo. Sí se consigue cuando a los dos citados se añade el principio de justicia”.

A la hora de definir el principio de justicia se han vuelto los ojos al pasado grecorromano, más en concreto a la famosa definición de Ulpiano: “Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum unicuique tribuere” (“La constante y perpetua voluntad de dar a cada uno su derecho”). Sin embargo surge inmediatamente un interrogante: ¿Cómo delimitar ese “derecho” que debe concederse a toda persona?

Precisamente ésta es la interrogante con la que comienza su reflexión MacIntyre<sup>14</sup>, al constatar que, ante las cuestiones más fundamentales sobre la justicia, recibimos respuestas distintas dentro de nuestra sociedad: ¿Pueden permitirse en justicia las grandes desigualdades en los ingresos y en la posesión de propiedades? ¿Existe la justicia de todos los ciudadanos tengan acceso igualitario a los servicios médicos? ¿Es justo un sistema de salud en que los servicios sanitarios estén de hecho racionados por la capacidad de los ciudadanos para poder pagarlos? Como indica MacIntyre, estas

preguntas reciben respuestas diferentes e incompatibles dentro de nuestra sociedad: “Si prestamos atención a las razones que se aducen para sustentar las diversas respuestas rivales, está claro que detrás de esta amplia variedad de juicios acerca de cuestiones particulares encontramos concepciones de justicia que están en conflicto entre sí... Nuestra sociedad no es una de consenso, sino de división y conflicto, al menos en cuanto se refiere a la naturaleza de la justicia.”

Nos parece que puede ser importante reflejar el actual debate sobre la justicia, desde el horizonte de la Bioética y de la distribución de los recursos sanitarios, principalmente en torno a dos filósofos que continúan ambas tradiciones en nuestro tiempo: H.T. Engelhardt y J. Rawls. Son dos autores que pueden ser representativos de la falta de consenso hoy existente en relación con los temas de la justicia.

### **3.1. H. Tristram Engelhardt.**

Antes de presentar el pensamiento de Engelhardt en relación con nuestro tema, nos parece importante aludir a otro autor que participa también de una teoría liberal de la justicia: Robert Nozick <sup>15</sup>. En la línea de Locke, Nozick afirma que es justo el Estado que se limita a proteger los derechos individuales contra sus posibles violaciones. Tales derechos son los de la primera tabla, los civiles y políticos. El concepto de justicia de Nozick equivale a la libertad contractual y está delimitado por dos principios básicos: el de justa adquisición y el de justa transferencia. Todo lo que se salga de estos dos principios, ambos relacionados con el derecho de propiedad, no puede distribuirse en nombre de la justicia, aunque sí podría hacerse desde el orden de la beneficencia o de la caridad. Por tanto, para Nozick, son las leyes del mercado las que llevan a una justa distribución de la riqueza y, también, a una justa distribución de los recursos médicos, ya que la salud es un derecho negativo que el Estado no está obligado a promover de forma positiva. Sí admite un deber moral de caridad que obliga a prestar servicios a los pobres, pero no se trata de una exigencia de estricta justicia y, por tanto, no se puede hablar de un derecho positivo a recibir servicios médicos.

El pensamiento liberal de Engelhardt se encuadra dentro de la crisis postmoderna. Por eso afirma, en el mismo inicio de su libro, que el “el fracaso del proyecto filosófico

moderno de descubrir una moralidad canónica dotada de contenido, constituye la catástrofe fundamental de la cultura contemporánea secular”<sup>16</sup>.

La tarea que se impone Engelhardt es la de intentar “justificar un marco moral por medio del cual individuos pertenecientes a comunidades morales diferentes puedan considerarse vinculados por una estructura moral común”. Reconoce que “este libro afirma una condición lamentable, pero la alternativa sería aún peor”. Por ello se opone a los que llama “cosmopolitas ecumenistas”, que creen que tenemos lo suficiente en común para descubrir un consenso dotado de contenidos, que permita dirigir la Bioética y la política sanitarias, crítica que Engelhardt aplica explícitamente a los teólogos católicos y a los igualitaristas.

La propuesta de Engelhardt no se dirige a los que el llama “amigos morales”, a las personas que comparten una misma tradición moral, sino a los “extraños morales” que, sin embargo, pueden quedar vinculados por una moralidad común, a pesar de que, como afirmaba MacIntyre, “vivimos entre los vestigios destrozados de los que un tiempo fueron visiones y concepciones morales íntegras y vibrantes de la política sanitaria adecuada”. La posmodernidad nos aporta criterios morales diferentes y discrepantes “a la vez que vivimos el desmoronamiento de visiones morales, tanto cristianas como marxistas, en un tiempo dominantes”

Ante el fracaso del proyecto ilustrado de construir una ética racional y ante la secularización, que ha hecho perder el papel integrador que tenía la religión, Engelhardt dice que sólo es posible la articulación de una ética secular que vincule a esos “extraños morales” y que únicamente afirmaría “la exigencia de respetar la libertad de los participantes en una controversia moral (y de obtener su permiso para usarlo) como base de la autoridad moral común. La moralidad posmoderna, propuesta por Engelhardt y que vincula a los “extraños morales”, “depende de la autoridad que los individuos otorgan **a través del permiso** y tiene una estructura negativa”, ya que se limita a afirmar que el requisito de utilizar a los individuos, sólo con su consentimiento o permiso, impone límites y que “el principio moral fundamental será el del respeto mutuo en la negociación común y en la creación de un mundo moral concreto”.

Este planteamiento de la moralidad para “extraños” lleva a una devaluación del principio de beneficencia que, según Engelhardt, “no es necesario para la estricta coherencia del mundo moral. No es tan básico como aquel otro que yo denominaré “principio de permiso”. El principio de beneficencia no resulta tan ineludible. Se puede actuar de manera poco caritativa sin que por ello se entre en conflicto con la noción mínima de moralidad. Por ello afirma que el principio de beneficencia “es exhortativo e indeterminado, mientras que el principio de permiso es constitutivo”.

Sin embargo y al mismo tiempo, Engelhardt considera que “rechazar la beneficencia por principio conduce a un empobrecimiento esencial de la vida moral, aunque no al reclazo total de la misma” y que “afirmar la moralidad de la beneficencia equivale a afirmar la empresa del bien común, de la estructura de la solidaridad mutua, que configura la moralidad del bienestar”, ya que “rechazar la beneficencia de forma absoluta significa perder todo derecho a reclamar compasión ajena”, por lo que “la violación del principio de beneficencia priva al infractor del derecho a reivindicar aquel tipo de beneficencia que él ha negado a los demás”.

Partiendo de tales presupuestos, Engelhardt afirma: *“La imposición de un sistema sanitario de un solo nivel y global es moralmente injustificable, ya que supone un acto coercitivo de fervor ideológico totalitario. Constituye un acto de inmoralidad secular. No existe ningún derecho moral secular fundamental humano a recibir asistencia sanitaria, ni tan siquiera como “mínimo decoroso”. Una asistencia sanitaria general no puede legitimarse, ya que “existen tantas teorías de la beneficencia, de la justicia y de la imparcialidad como existen grandes religiones”*

Por ello, el filósofo estadounidense manifiesta que el *“derecho a la asistencia sanitaria, excepto cuando derive de acuerdos contractuales especiales, dependerá de una interpretación determinada de la beneficencia más que del permiso... El individuo siempre tiene autoridad moral secular para utilizar sus propios recursos, aunque se enfrenten a las concepciones vigentes de justicia e imparcialidad”*.

El interés por la justicia surge de las desigualdades que emana de la lotería natural y social y de las necesidades de las personas. Sin embargo, según Engelhardt, *“nadie*



*puede cargar con la responsabilidad de restablecer la salud de quienes pierden en la lotería natural”* y las diferencias, tanto genéticas como educacionales y sociales, no crean *“la obligación moral secular, clara y manifiesta, de ayudar a los necesitados”*, aunque podamos caer en el infierno. Siguiendo las viejas ideas de Locke, afirma que la propiedad justamente adquirida no está afectada por la necesidad ajena. Por ello, Engelhardt se opone a un sistema de asistencia sanitaria igualitaria y reconoce que *“las personas acaudaladas son moral y secularmente libres de adquirir más y mejor asistencia sanitaria”*.

De esta forma y con un planteamiento similar al de Nozick, considera que la enfermedad y la malformación reclaman ciertamente nuestra simpatía, pero no son culpa de la sociedad y de los ciudadanos. No se pueden convertir las necesidades en derechos. Si se aceptase que las desventajas causadas por la lotería natural o social crean derechos a la asistencia sanitaria, se agotarían los recursos sociales; se conseguiría poco alivio y a costes muy elevados.

### **3.2. John Rawls.**

“La Teoría de la Justicia”<sup>17</sup> de Rawls ha ejercido un gran influjo de los debates éticos contemporáneos. Ante todo debe afirmarse que Rawls entiende la justicia como equidad “fairness”. Parte del punto de partida de la autonomía racional del hombre –no entendida desde los planteamientos de Locke, sino desde Kant, tomando como base “la igualdad de los seres humanos en tanto que personas morales”. Esa autonomía racional posibilita al ser humano a construir una sociedad bien ordenada, que estará formada por personas morales libres e iguales, que aceptan los mismos principios de la justicia y de lo que es recto.

En su deseo de determinar los fundamentos para identificar una sociedad justa, Rawls recurre a una estratagema intelectual por la que cada persona se siente invitada a fijar los principios básicos de justicia y las leyes de la sociedad en que uno está destinado a nacer. Se trataría de una serie de contratantes ideales, que desconocen cuál va a ser su estatus y puesto en la sociedad. Estos contratantes, situados bajo “el velo de la ignorancia”, desconocedores de cuál será su situación futura, aceptarían, según Rawls,

los bienes sociales básicos de la libertad de pensamiento y conciencia, el libre movimiento y la libre ocupación, los poderes de cargos y posiciones de responsabilidad, la renta y riqueza y las bases sociales del respeto de sí mismos. Desde esta situación ideal, esos hipotéticos contratantes se encuentran en la posición idónea para poder elegir los principios de la justicia, que surgirían de un principio general:

1. “Todos los valores sociales –libertad y oportunidad, ingreso y riqueza, así como las bases sociales y el respeto a sí mismo- habrán de ser distribuidos igualitariamente a menos que una distribución desigual de alguno o de todos estos valores redunde en una ventaja para todos.”
2. “Todos los bienes sociales primarios –libertad, igualdad de oportunidades, renta, riqueza y bases del respeto común- han de ser distribuidos de un modo igual, a menos que una distribución desigual de uno o de todos estos bienes redunde en beneficio de los menos aventajados.”

Rawls considera que estos contratantes ideales considerarían la libertad por encima de los restantes valores sociales primarios y que no serían igualitarios si esa distribución desigual no fuese ventajosa para todos. Por eso, “cada persona ha de tener un derecho igual al más amplio sistema de libertades básicas, compatible con un sistema similar de libertades para todos”, y las desigualdades sociales y económicas deben estar accesibles a todos en igualdad de oportunidades y “deben suponer el mayor beneficio para los miembros menos aventajados de la sociedad”.

Ello llevaría al siguiente resumen de la postura de Rawls <sup>17</sup>, centrada en tres principios:

1. Las libertades civiles se rigen por el principio de igual libertad de ciudadanía.
2. Los cargos y posiciones deben estar abiertos a todos, conforme al principio de justa igualdad de oportunidades.
3. Las desigualdades económicas y sociales (poderes y prerrogativas, rentas y riquezas) deben cumplir el principio de la diferencia, según el cual la distribución desigual de estos bienes sólo es justa o equitativa si obedece al

criterio *maximin*, es decir, si ninguna otra forma de articular las instituciones sociales es capaz de mejorar las expectativas del grupo menos favorecido.

De los tres principios citados, el primero tiene prioridad sobre los otros dos y el segundo sobre el tercero –es decir, Rawls<sup>17</sup> da preferencia a la igualdad de oportunidades sobre cualquier otro criterio utilitarista.

Como afirma Diego Gracia<sup>18</sup>, Rawls establece una teoría de la justicia social que integra a su modo las libertades civiles y políticas con los derechos económicos, sociales y culturales, y concede prioridad estructural a las primeras sobre los segundos. Entre el puro “liberalismo” y el puro “igualitarismo”, propone una postura intermedia, la de la justicia como “equidad”. Para Rawls, el objetivo de la justicia social es el de superar las diferencias humanas que vienen de las contingencias naturales y sociales, y que parecen arbitrarias desde el punto de vista moral. Estas diferencias no son por sí mismas ni justas ni injustas. Son hechos naturales o resultados del proceso social en los que, desde el punto de vista del individuo que nace en una condición o en otra, el mérito moral no cuenta, y no deben servir para alimentar un fatalismo que justifique la resignación ante una injusticia concebida como propia de lo humanos y sus instituciones. Para Rawls, lo justo o injusto es el modo como las instituciones enfrentan estos hechos, pues “el sistema social no es un orden inmutable más allá del control humano sino un modelo de acción humana”.

Si lo que se busca es la justicia distributiva, el sistema social debe ser diseñado de tal manera que aquélla se alcance, sea cual sea el desarrollo de los acontecimientos, lo cual exige que el proceso social y económico se ubique al interior de un entorno de instituciones políticas y legales adecuadas a tal propósito. El principal problema de la justicia distributiva es, entonces, el de diseñar ese sistema<sup>14</sup>. No existe, por lo tanto, en el pensamiento de Rawls, a diferencia del neoliberalismo, la posibilidad de una justicia distributiva espontánea o que sea únicamente resultado de transacciones individuales justas.

Rawls no aplicó su teoría de la justicia al tema sanitario y únicamente se refiere a “la estructura básica de la sociedad o, más exactamente, al modo en que las instituciones sociales más importantes distribuyen los derechos y deberes fundamentales y determinan la división de las ventajas provenientes de la cooperación social”

### 3.3. Amartya Sen.

Para Amartya Sen <sup>19</sup>, la idea básica de la justicia como imparcialidad es un punto apropiado de partida y el aparato rawlsiano de la “posición original” se ha probado como útil, pues en la hipotética posición original, que es un estado imaginado de igualdad primordial, los individuos son vistos como llegando a reglas y principios guías a través de ejercicios cooperativos en los que ellos no conocen exactamente quiénes llegarán a ser (así que ellos no están influenciados, en la selección de reglas sociales, por sus propios intereses relacionados a sus actuales situaciones, tales como sus ingresos respectivos y su riqueza). Pero Sen no duda, ante la cuestión de una “justicia global”, en preguntar a Rawls: “¿Quiénes son los individuos que son vistos, hipotéticamente, como juntados en la posición original para disputar los tratados sobre reglas y principios guías? ¿Son ellos toda la gente del mundo –sin tomar en cuenta su nacionalidad y ciudadanía-, vistos como llegando a reglas que están yendo a gobernar los asuntos del mundo entero? ¿O son en vez de esto los ciudadanos de cada nación, cada país separadamente, juntados en sus propias posiciones originales?” <sup>16</sup>

Para Sen, y frente a Rawls, necesitamos una concepción diferente de justicia global, una que no sea tan irreal como el gran universalismo de una “posición original” comprensiva a través del mundo, ni tan separatista y focalizada como el particularismo nacional suplementado por las relaciones internacionales. El punto de partida de esta aproximación –que él llama “afiliación plural”- puede ser el reconocimiento del hecho de que todos tenemos identidades múltiples y que cada una de estas identidades puede llevar a la preocupación y a demandas que se complementan significativamente o compiten seriamente con otras preocupaciones y demandas que surgen de otras identidades.

Uno de los retos más importantes y significativos del mundo actual es el de hacer compatible el mecanismo del mercado y las exigencias de justicia, pero sin justicia – también- económica no hay libertad real. La única esperanza es, pues, globalizar la justicia y la solidaridad, en la misma medida en que se globalizan otras mediaciones socio-económicas de la libertad moderna (como los mercados). La cuestión es que eso no es posible realizarlo –según Sen- sin valores y, a la vez, criticando algunas propuestas en las concepciones del bienestar.

Así pues, para Amartya Sen, el punto de partida es el de indicar que soy persona porque puedo elaborar proyectos desde valores que a mi vida dan sentido. El problema de la justicia está vinculado no a los principios de libertad, sino a los valores.

No es posible la justicia si no es desde nuestras capacidades. La justicia consiste en maximizar las capacidades de cada uno, dentro de esos valores. Sólo es libre quien puede desarrollar esas capacidades. La economía debe ponerse al servicio de los proyectos vitales de las personas. El nivel de justicia debe medirse en términos de desarrollo de las capacidades y proyectos vitales de los individuos.

Amartya Sen, propone una concepción de la justicia que vincula valores, economía y realización personal de los individuos.

### **3.4. Charles Fried.**

Charles Fried critica a Rawls por su insuficiente ponderación del tema de la lotería natural. Rawls considera que los mejor dotados pueden gozar de mayores ingresos si ello contribuye a mejorar la situación de los menos favorecidos, con lo que confiere un status moral a esas dotes. En una línea kantiana Fried parte de la existencia de deberes anteriores a los derechos: *“La justicia distributiva de Locke está basada en un sistema de derechos”*. Fried, en cambio, intenta fundarla sobre el principio kantiano del *“deber de beneficiencia”*. *“Puesto que otras personas comparten nuestra dignidad moral, puesto que tienen vidas que es de gran importancia valorar para poder vivir según su concepto, puesto que por esa razón están más allá de todo precio... es injusto que seamos indiferentes hacia esas personas. El éxito y la felicidad de mis semejantes no me puede*

resultar indiferente a no ser que niegue la dignidad moral de mis propios proyectos y mi libertad para pretenderlos. La miseria humana es la sensación sin remedio de que tus valores sobre todo se deslizan irreversiblemente hasta quedar fuera de tu alcance. Y proclamar indiferencia como principio propio frente a la miseria de otros es inconsistente con la proclamación de la dignidad moral de nuestra propia felicidad.”

Fried hace derivar el derecho a la justicia distributiva del de beneficencia, de “responder compasivamente a la miseria de los otros”, pero añade dos precisiones importantes: 1. que ese deber de beneficencia general un derecho correlativo de los demás a mi auxilio, por tanto un derecho a la justicia distributiva; 2. que eso otorga al Estado derecho y hasta obligación de socorrer la miseria de los otros. Sin embargo, ¿cómo se delimita esta ayuda que debe prestarse?

Fried responde así a dicha pregunta: “Primero, tanta parte de los recursos de la comunidad como para que se tenga una oportunidad de vivir decentemente y de hacerse una vida propia: por sus propios esfuerzos, si es posible; por la ayuda de la comunidad, si esos esfuerzos son insuficientes. Más allá de eso no debería pedir nada. Concretando más su postura, Fried hace su propuesta <sup>20</sup>: “Una persona puede reclamar de sus semejantes un paquete estándar de bienes básicos o esenciales: vivienda, educación, cuidado sanitario, alimento; esto es el mínimo social (o decente), si con esfuerzos razonables no puede ganar bastante para procurarse él mismo ese mínimo. Es la teoría del “decent minimum”, del mínimo decoroso, por el que debe procurarse una asistencia estándar a todos los que no sean capaces de conseguirla por sí mismos.

### **3.5. Norman Daniels.**

Norman Daniels <sup>21</sup> justifica el derecho a una asistencia sanitaria a partir del principio de igualdad de oportunidades, propuesto por Rawls. A diferencia de Fried que lo deriva últimamente de la beneficencia, Daniels lo hace provenir de la justicia. Esto significa delimitar cuáles son las necesidades a las que debe subvenir una asistencia sanitaria justa. Su propuesta asume el criterio del “funcionamiento típico de la especie” o las “desviaciones de la organización funcional natural de un miembro típico de la especie”, por lo que existe una exigencia de justicia de subvenir a una enfermedad aguda, pero no

a una cirugía estética. Por ello Daniels se distancia de la famosa definición de la OMS, ya que salud no es lo mismo que felicidad y bienestar, sino que se relaciona con el normal funcionamiento del organismo. Como consecuencia de todo ello, no puede afirmarse que existe una verdadera igualdad de oportunidades, mientras todas las personas no posean iguales posibilidades de acceso al sistema sanitario y, por tanto, al normal funcionamiento del organismo. Nos parece importante subrayar que el mismo Rawls considera que la propuesta de Daniels no es alternativa respecto de la suya propia, sino complementaria.

### **3.6. Una propuesta de la justicia en el ámbito sanitario**

Como indica Javier Gafo, *“la justicia es una noción moral crucial para reflexionar sobre el derecho a una asistencia sanitaria. La tradición católica ha entendido la justicia como una virtud, como esos hábitos estables y permanentes que marcan todos los aspectos de las relaciones humanas. El objeto y fin de la justicia es dar a cada persona lo que se le debe, proporcionarle los bienes y servicios que legítimamente puede reclamar. Sin embargo, esta definición desvía nuestro pensamiento desde lo que podemos exigir de los otros a lo que nos debemos mutuamente: en otras palabras, la justicia trata de las obligaciones y responsabilidades que tenemos para construir la buena comunidad. No se refiere a lo que nos gustaría hacer por lo otros, ni de cómo ser generosos con ellos, sino de lo que les debemos desde la base de nuestra común humanidad. No significa que carezca de importancia la caridad en la mejora de la sociedad, pero las respuestas basadas en la caridad son insuficientes y no cumplen las exigencias de la justicia”<sup>13</sup>*.

Engelhardt, al proponer una ética para “extraños morales” realiza un acertado diagnóstico del carácter pluralista de la concepción moral de las sociedades actuales, y determina en el “principio de permiso” el principal elemento articulador de una ética “secular” que pueda vincular a todos. En esa concepción libertaria de la moralidad secular, valora la beneficencia como un requisito importante de la vida moral, aunque no constitutiva de la misma. Afirma, también, con acierto, el fracaso del proyecto ilustrado de fundar una ética universal desde la razón: la existencia de un disenso en los temas de Bioética y en los de su misma fundamentación son la prueba más palmaria de ese fracaso.

Sin embargo, aunque pueda ser constatable la imposibilidad de llegar a fundar una ética universal, la adopción del principio de permiso como único elemento común o secular supone, de hecho, una opción por una determinada concepción ética. Conforme al propio Javier Gafo: *“¿No es la postura de Engelhardt reflejo del humus cultural de la sociedad estadounidense, con sus indiscutibles valores y prueba de ello, es el rigor y la calidad de sus aportaciones en el campo de la Bioética, pero que debe ser completada con las aproximaciones provenientes de otros ámbitos culturales, tanto el europeo como el de los pueblos latinos, quizá menos sensibles a los valores de la autonomía, pero más a los de beneficencia o igualdad?”*

Rawls, en su “Teoría de la Justicia”<sup>22</sup>, parte también de la libertad humana y su reconocimiento, como propiedades inherentes a una dignidad humana que acepta implícitamente.

Nuevamente, con Javier Gafo, indicamos: “Últimamente estamos situados en el mismo punto histórico que dio a luz a la segunda tabla de derechos humanos: ¿Basta con la afirmación de los derechos negativos o formales de todo ser humano, la propuesta *lockeana*, o esa afirmación debe ser necesariamente completada con la de la segunda lista de derechos, los materiales o positivos, los que pueden hacer posible la realización de esos primeros derechos concedidos a todo ser humano y que tienen como trasfondo el reconocimiento de la igualdad y dignidad humanas? Este paso ha sido afirmado por la Declaración Universal de los Derechos Humanos: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial, la alimentación, la vivienda, la asistencia sanitaria y los servicios sociales necesarios...”

¿Cómo se puede fundamentar este derecho de justicia distributiva a la asistencia sanitaria y hasta dónde alcanza?

#### **a) La dignidad humana:**

El concepto de dignidad humana es uno de los más discutidos en el debate ético actual. La dignidad humana ha sido sometida a una dura discusión en los planteamientos éticos de Peter Singer, Hugo Tristram Engelhardt.



Como señala Francesc Torralba: *“Los distintos itinerarios racionales para fundamentar el valor intrínseco de la persona, ya sea entendida al modo sustancialista o al modo relacional, no son totalmente concluyentes. A través de estos itinerarios, se pueden dar razón de su excelsa dignidad, se esgrimen argumentos de viabilidad, pero no hay argumentos apodícticos que puedan convencer al filósofo que rehúsa el reconocimiento de la dignidad intrínseca”*<sup>23</sup>.

Sin embargo, la dignidad humana, la concepción del ser humano como dotado de unos caracteres específicos, merecedor de una atención y consideración especial, con independencia de sus condiciones materiales, personales o sociales, es fundamento para concluir la necesidad de su protección.

Conforme a Francesc Torralba: *“Si se reconoce que toda persona es digna per se, de ahí se desprende que la comunidad, las instituciones y el Estado deben velar por su protección y por su promoción.”*<sup>23</sup>

Al reconocimiento de los derechos ha de seguirle, por lo tanto, un compromiso sincero por parte de todos con vistas a crear condiciones concretas de vida, estructuras de apoyo, mecanismos de tutela jurídica capaces de responder a las necesidades y a las dinámicas de las personas que sufren una grave vulnerabilidad.

La dignidad humana –afirma Jürgen Moltmann- no es posible sin la liberación económica, como tampoco ésta lo es sin la realidad de los derechos humanos. Ambos factores se sitúan en correlación mutua: paralelo a la prioridad de lo económico está el primado del humanismo. No existe dignidad humana sin una superación de la indigencia, como tampoco existe una felicidad adecuada al hombre sin los derechos de libetar propios de un ser *de marcha erguida y de cabeza alzada*. Por ello, el futuro del hombre libre de alienaciones deberá venir, en el plano histórico, a través de la superación de la pobreza económica y política.”

En este sentido, toma decidido partido el Ordenamiento Jurídico, cuando señala, en el artículo 10 de la Constitución Española: *“La dignidad de la persona, los derechos*

*inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.”*

En la redacción no es difícil reconocer las pinceladas de Amartya Sen, en torno al libre desarrollo de la personalidad, o a Rawls en lo referente a los bienes sociales primarios.

La salud, y su protección, se manifiesta como un presupuesto previo de la dignidad humana, necesaria para esa “marcha erguida” que indicábamos antes.

#### **b) El estado de necesidad y su cobertura colectiva.**

La enfermedad y el sufrimiento forman parte de la condición humana, al margen de las características individuales de cada persona. Son estados de necesidad que, de una forma u otra, en un momento de la vida habrá de afectar a todos los seres humanos.

Desde esta constatación, los sistemas de Seguridad Social o de Previsión Social han cimentado los complejos entramados actuales. Desde esta condición humana, y la existencia de medios para combatir la enfermedad y el sufrimiento, el Sistema Nacional de Salud despliega una protección sanitaria, idealmente, para todos, con todas las prestaciones, con igualdad para todos, en todo el territorio, y con todos los recursos integrados en un dispositivo único.

Sin embargo, debe concluirse que la fórmula de los cinco “todos”, el Sistema Sanitario Público, en definitiva, es una determinada opción entre las posibles, y que el problema de la protección de la salud ha sido abordado con diversos enfoques a lo largo del tiempo en las diversas organizaciones nacionales.

Beauchamp y Childress argumentan en torno a la “norma de oportunidad equitativa”<sup>24</sup>. Esta norma, a la que Beauchamp y Childress califican como “fair opportunity role” afirma que no deben concederse beneficios a ninguna persona sobre la base de las diferencias en las que no tenemos ninguna responsabilidad y que se distribuyen de forma fortuita (como el género, la raza, el nivel intelectual...) e, igualmente, que no se nieguen los beneficios sociales a las personas que no posean tales condiciones. Las cualidades o deficiencias que dependen de la llamada lotería biológica o social, no son

éticamente válidas para discriminar a las personas. La norma de oportunidad equitativa exige que el Estado garantice el acceso a los servicios sanitarios a aquellas personas con limitaciones naturales o sociales en el área de la salud, puesto que son los que más lo van a necesitar.

El reconocimiento de un derecho humano fundamental al acceso a una asistencia sanitaria, exigible en virtud de la justicia distributiva, no significa que éste tenga un carácter limitado. Los recursos disponibles son limitados y, por ende, deben limitarse también las prestaciones.

### **c. Los criterios en la distribución de los Recursos Sanitarios.**

En la década de los setenta Gene Outka desarrolló una contribución significativa para aplicar la justicia distributiva en el campo de la atención sanitaria. Toma como punto de partida cinco posibles cánones o principios de distribución de la atención sanitaria, para la existencia de una justa política sanitaria justa, que pasamos a exponer:<sup>25</sup>

1. El primer cauce posible afirma que la distribución de los beneficios de la atención sanitaria se basaría *en los méritos o la virtud de las personas*. Este canon es ciertamente inadecuado para distribuir los recursos sanitarios, aunque se pone de manifiesto en relación con las enfermedades relacionadas con el tabaquismo, el alcohol u otras adicciones.
2. La segunda posibilidad distribuiría los recursos sanitarios basándose en *la utilidad social de las personas*. Pero, de nuevo, las necesidades sanitarias pueden estar muy al margen de la utilidad social de ciertas personas, sobre todo cuando es claro que las mayores necesidades sanitarias y los mayores gastos se dan en niños y ancianos, cuya utilidad social es menor. Al mismo tiempo ¿quién y cómo se puede afirmar qué persona es más útil socialmente? ¿Es posible determinar dónde está lo bueno humano, lo socialmente útil, para poder hacer tales juicios? En algunas circunstancias la sociedad o un determinado grupo puede determinar las personas de especial significado social. Es el ejemplo ya antiguo del caso del “triage”: en una guerra en que

un médico, desbordado por la necesidad de atender a los heridos, tiene que elegir aquellos soldados que podrán continuar luchando. Pero se trata, en todo caso, de situaciones excepcionales, que impiden que se considere el valor social de una persona como criterio para una justa distribución de los servicios sanitarios.

3. Un tercer sistema determinaría que la distribución de los recursos sanitarios se debe basar en la *capacidad de los individuos para costearlos*. Ésta era la concepción del Estado liberal. Pueden existir servicios sanitarios, que van más allá de las necesidades básicas y que, en el contexto de nuestras sociedades, estén disponibles para aquéllos que puedan costearlos. Pero esto sólo se puede aceptar si se asegura un mínimo, claramente adecuado, para todos los ciudadanos.
4. El cuarto canon se expresa en la máxima: *“A cada uno de acuerdo con sus necesidades”*. La necesidad humana de atención sanitaria debe estar en la base del desarrollo de una política sanitaria justa y este criterio es, al menos, una respuesta parcial en la búsqueda de justicia en el terreno de la salud. Pero este criterio tiene también sus limitaciones. No puede olvidarse que la enfermedad y la muerte son inevitables y que la condición humana es finita y mortal. Por tanto, no es posible prestar todo servicio concebible en el área de la atención sanitaria. Esto conduce a Outka al último canon:
5. Es el conocido criterio de que *“casos iguales exigen tratamientos iguales”*: es decir, que una cuidadosa reflexión y un diálogo social determinaría, en primer lugar, qué servicios sanitarios deben ser prestados como mínimo por la sociedad a todos los ciudadanos y, entonces, proporcionándoselos a todos, al margen de sus méritos, utilidad y capacidad económica. Recurrir en la distribución de los recursos sanitarios a criterios como el sexo, la raza, la religión, el cociente intelectual o el estatus social significa tratar de forma diferente a las personas en aspectos que afectan profundamente sus vidas “a causa de diferencias de las que no son responsables”.

Esto significa que existen servicios sanitarios que no serán proporcionados, sea porque no responden a verdaderas necesidades o porque superan la capacidad de una sociedad, formada por personas mortales, que debe asumir el hecho de la muerte.

Se trata, pues, de un criterio que se basa en la existencia de un “*minimo standard*” de servicios sanitarios para casos similares que excluye todo elemento de marginación que pueda aplicarse a determinadas personas o grupos sociales.

Este criterio puede ser cuestionado al referirse a los más desfavorecidos, necesitados de algún tipo de “*discriminación positiva*”. Keane considera que esta opción por los más necesitados incluye el que se tomen las medidas necesarias que aseguren que las minorías más pobres sean conscientes de que tienen un derecho al acceso a una atención sanitaria justa, pero que los servicios atención a los más necesitados no deben ser diferentes de los que se proporcionan a cualquier ciudadano.

Debe señalarse que los procedimientos de prestación de los Servicios contemplan, en nuestros sistemas sanitarios actuales, previsiones específicas para determinados grupos de población, en términos de atención específica. Esto es así no sólo por consideraciones de igualdad, sino de eficacia, para garantizar el acceso efectivo al Sistema Sanitario de personas en situación de especial vulnerabilidad.

Diego Gracia <sup>26</sup>calificaría estos criterios como principios deontológicos, como exigencias éticas básicas que deben estar en el trasfondo de las decisiones sobre política sanitaria. Pero esta política tiene que hablar también de disponibilidades terapéuticas, de costes y de demandas sanitarias, y subrayará que los responsables de la política sanitaria o de la administración de un hospital tienen también la exigencia verdaderamente ética de conseguir el máximo beneficio con los menores costos. Deberá tener en cuenta lo que Gracia llama “momento teleológico”, las consecuencias de una concreta política

sanitaria, que debe perseguir que los recursos médicos se apliquen con la máxima eficacia y lleguen al mayor número posible de ciudadanos.

Para Gracia,<sup>26</sup> “con sólo principios deontológicos no se construye una teoría coherente de la justicia” y es necesario evaluar las consecuencias de una determinada política sanitaria, su racionalidad económica. También es verdad que cuando únicamente se valoran las consecuencias para calificar como justa o injusta una política sanitaria se incide en el utilitarismo, ante el que surge la pregunta de si no es tan injusto rechazar la dimensión utilitaria de la sanidad como darle un valor absoluto. Gracia afirma que debe buscarse un equilibrio en que se armonicen los principios deontológicos con los criterios utilitarios: “negar el momento de las consecuencias de la justicia sanitaria sería tan peligroso como otorgarle un valor absoluto”.

Pero ¿cómo actuar cuando entran en conflicto las exigencias éticas deontológicas con la exigencia ética de buscar el mayor rendimiento a los recursos sanitarios? Gracia considera que, en estas situaciones y para establecer una jerarquía entre los principios en conflicto, debe atenderse a las consecuencias. Serán estas consecuencias –la búsqueda del máximo beneficio para el mayor número de personas- las que determinarían una jerarquización de los principios éticos implicados que, necesariamente, entran muchas veces en conflicto.

#### **d. Justicia y solidaridad**

Se ha escrito que aún no se ha desarrollado y articulado plenamente el trasfondo del tercer lema de la fraternidad proclamado en la Revolución Francesa. Hoy la palabra solidaridad es la mejor traducción de la fraternidad. Por esta vía, y sin negar el párrafo precedente, puede y debe abrirse otro cauce para justificar el derecho a una asistencia sanitaria. M. Vidal considera que la solidaridad debe entenderse como una virtud y como un verdadero principio ético.

Una dimensión fundamental de la solidaridad es la de su relación con las necesidades de las personalidades vulnerables, “frágiles”. Ricoeur subraya la conexión existente entre solidaridad y responsabilidad: “Donde la intervención del hombre crea poder y, por

consiguiente, responsabilidad, esa acción crea también nuevas formas de fragilidad”: “Lo frágil nos convierte en responsables”: un ser humano frágil es un ser humano “confiado a nuestros cuidados, entregado a nuestra custodia”; el ser humano frágil cuenta con nosotros; espera nuestra ayuda y nuestros cuidados... una promesa tácita crea el vínculo entre la llamada de lo frágil y la respuesta de la responsabilidad... El otro, al contar conmigo, me hace responsable de mis actos <sup>27</sup>. Es lo que también afirma V. Camps, recurriendo a la obra de Rawls: “La solidaridad debe ser selectiva... Hay que tender los brazos de la solidaridad a los más desposeídos, a los que no ven reconocida su categoría de ciudadano o de persona. Esos que –como afirma Rorty- están situados en el ámbito despectivo y despiadado del “ellos”. Todas estas afirmaciones mantienen su sentido, si en lugar de “los frágiles” –o del “ellos” de Rorty- nos referimos a aquel que padece una enfermedad.

### e. El racionamiento –Rationing- de los servicios y gastos sanitarios.

Debemos preguntarnos si es éticamente aceptable el rationing, la ponderación de los beneficios y costes, la limitación o restricción de los servicios sanitarios, la decisión de no desarrollar o no proporcionar a la publicación ciertos tratamientos con potenciales beneficios médicos.

Keane <sup>28</sup> considera que la citada restricción de los servicios y gastos sanitarios puede ser éticamente justificable. Desde la aceptación de la condición mortal del ser humano, hay que afirmar la existencia de ciertos límites en relación con la prolongación de la vida y la posibilidad de impedir la muerte de una persona. En nuestra época histórica es necesario para el bien común el desarrollo de una política pública que nos ayude a reconocer los límites naturales de la vida. Hay que añadir, además, que la atención sanitaria entra necesariamente en conflicto con otros temas de interés general como la educación.

Keane afirma la legitimada de ese racionamiento o restricción de los servicios sanitarios, si se dan las siete condiciones siguientes:

1. Debe tratarse de un *último recurso* después de que se han hecho todos los esfuerzos para potenciar las posibilidades sanitarias existentes, buscando alternativas para su utilización más eficiente. Antes de llegar a esa limitación debe sacarse partido de todos los recursos sanitarios ya presentes.
2. Antes de llegar a un programa de restricción de ciertos servicios sanitarios, debe existir un consenso social sobre la cuestión de la futilidad o la superfluidad médica. Ello llevaría a que no se aplicase a ciertos pacientes servicios considerados superfluos. Obviamente no es fácil delimitar el concepto de lo que es fútil y dar una respuesta en los casos fronterizos.



3. Tal programa exige su aplicación a todos los miembros de la sociedad y no sólo a ciertos grupos, como por ejemplo los pobres. Para que dicho programa sea efectivo debe proporcionar un nivel de atención suficientemente alto, con el fin de que la mayoría de la población se sienta satisfecha. Por tanto, debe atenderse a las necesidades esenciales sanitarias. En otro caso, habría continuas quejas acerca de ese programa y sería necesariamente inestable. En la línea antes indicada, Keane considera que, especialmente en los inicios de tal programa, debe ponerse un especial énfasis en las necesidades de los pobres, ya que a ellos les ha faltado atención en el pasado. Por ello debe hacerse hincapié en que los más necesitados puedan gozar de los servicios básicos accesibles a todo ciudadano.
4. Un programa que proporcione un decente y razonable nivel de atención racionada a todos los ciudadanos no exige necesariamente que se excluyan servicios adicionales opcionales para aquellos que los puedan pagar, con tal de que no excluyan o amenacen el logro de otros bienes sociales, no sólo en el campo sanitario, sino también en otros como educación, vivienda, seguridad.
5. Aunque tal programa debe ser sensible a las necesidades de cada individuo, su último objetivo debe ser el bien común en un sentido completo, dentro del que deben subrayarse dos aspectos: la *participación* y la *no-discriminación*.

En efecto, debería preceder un diálogo con los sectores sociales más amplios posibles: profesionales de la salud, economistas, líderes políticos y religiosos, filósofos y teólogos, líderes del comercio y sindicales, representantes de los medios de comunicación y portavoces de grupos de interés público. Las personas con diferentes enfermedades deben participar especialmente en esas discusiones. También es crucial que tomen parte en ese diálogo representantes de los sectores más pobres de

la sociedad. A la hora de decidir quién es elegible para esos servicios básicos, el bien común exige que no se utilicen criterios tales como la religión, raza, status económico, cualidades...

El sexo sólo debe tenerse en cuenta en relación con los servicios sanitarios que se requieren precisamente en función de la propia fisiología masculina o femenina. Al margen de estos servicios, que dicen relación con un determinado sexo, no deberían existir diferencias en la atención básica, fundadas en el género de los individuos.

Keane considera que la edad no debe actuar como factor discriminador en relación con los servicios sanitarios, de tal forma que se llegue a discriminaciones, especialmente con los niños y ancianos. Pero puede debatirse qué servicios deben prestarse a una persona en relación con su esperanza de vida. Así, ciertas cirugías complejas, que exigen largos períodos de recuperación y ofrecen limitadas expectativas de éxito, pueden ser apropiadas para jóvenes, pero no para personas ancianas.

6. Si se decide no aplicar un tratamiento potencialmente beneficioso para una persona, debe fundamentarse en las cargas asociadas al tratamiento mismo, pero no en el juicio de que la vida de tal persona es una carga social. Si un tratamiento es muy costoso, difícil de conseguir, con resultados inciertos y amenaza la capacidad para proporcionar otros servicios sanitarios básicos, la sociedad puede legítimamente optar por su no-utilización, pero si los puede proporcionar con facilidad y no constituye una carga desproporcionada para el enfermo, una política sanitaria justa debe incluirlo. En los casos fronterizos Keane considera que debe primar el derecho del enfermo a recibir el tratamiento, si éste así lo pide. Pero también es verdad que los pacientes pueden reclamar tratamientos superfluos o que sólo se pueden proporcionar con importante perjuicio para el bien común.

7. Dados los rápidos cambios de la Medicina y de las condiciones socio-económicas, una política de restricción debe someterse a frecuentes revisiones periódicas para discernir si está proporcionando el máximo nivel posible de servicios eficaces. En estas revisiones periódicas debe haber un amplio diálogo en la línea indicada en el punto 5.

### **3.7. La Asignación de Recursos en el Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias.**

Vistos los caracteres principales del debate acerca del principio de justicia es posible, ahora, realizar un acercamiento al ámbito de la asignación de recursos en el Centro de Coordinación de Urgencias y Emergencias.

Como se indica en la Exposición de Motivos de la Ley 2/1994, de 24 de marzo, de creación de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias <sup>29</sup>, las Emergencia Sanitaria es definida, según el esquema del Consejo de Europa como «aquella situación urgente que necesita un mayor grado de complejidad diagnóstica y/o terapéutica para su resolución y comporta un compromiso vital o riesgos de secuela grave permanente para el paciente».

Dos son las notas que caracterizan este hecho sanitario: la urgencia, y el compromiso vital del paciente. Ambas notas precipitan los elementos asistenciales y hacen que las consideraciones de justicia se revistan de caracteres nítidos.

En el ámbito de la emergencia sanitaria no operan instrumentos que, en otras actividades sanitarias, introducen una modulación a la prestación sanitaria: no existe lista de espera, no es posible allegar, en el momento de la asistencia, nuevos recursos fuera de los previstos o “latentes”. La oferta de recursos disponibles es rígida, y la demanda, aunque previsible, puede manifestarse en cualquier momento como inabordable.

Paralelamente, las consecuencias de la asignación, o no de los recursos asistenciales son agudas e inmediatas, dado que está comprometida de forma inmediata y directa la

integridad física del paciente. El recurso que no es asignado en el momento oportuno y que no logra acceder al paciente en tiempo deviene inútil.

Además, se atiende a dos demandas: una real, del paciente que invoca el auxilio y otra potencial, hipotética, que puede manifestarse en cualquier momento. El Coordinador de Servicios debe prestar atención no sólo al recurso que asigna, sino a otros que debe conservar para el caso de manifestarse otra emergencia. De esta manera, todo paciente que invoca el auxilio del Centro Coordinador concurre con el resto de la comunidad que, en cualquier momento, puede requerir otro recurso.

La limitación de la información aportada para decidir el nivel de gravedad de la situación del paciente, la habilidad o capacidad del llamante para transmitir la información de la que dispone, de comprender, o de hacer entender las circunstancias del hecho asistencial, introduce un factor de incertidumbre que es inherente a la actividad.

**La concurrencia de varios ciudadanos sobre los mismos recursos. Los principios específicos de justicia.**

Conforme a la clasificación de los principios de la justicia, señalados por Gene Outka, expuestos más arriba, dos son los principios que deben considerarse en la asignación de recursos: *“A cada uno de acuerdo con sus necesidades”*, y *“Casos iguales existen tratamientos iguales”*.

Conforme al primero de los principios del Médico Coordinador podrá asignar recursos de distinto nivel asistencial según las necesidades de cada paciente.

Según el segundo de los principios, los criterios de asignación de recursos deben ser homogéneos entre todos los pacientes que requieren los servicios del Centro Coordinador. Como se indica *“se trata, pues, de un criterio que se basa en la existencia de un **minimo standard** de servicios sanitarios para casos similares que excluye todo elemento de marginación que pueda aplicarse a determinadas personas o grupos sociales.”*

No obstante, del estudio de los supuestos de expediente de responsabilidad que se realiza en otro apartado de este mismo trabajo, resulta la consideración por los médicos coordinadores de un principio específico: ***“Asignar el recurso a quien más puede aprovecharse de ello”***.

El principio se suele utilizar en los supuestos en que concurren sobre el mismo recurso dos pacientes en situaciones de similar gravedad. Atendiendo al principio clásico de *“a cada uno de acuerdo con sus necesidades”* correspondería a ambos el mismo recurso. Una actividad sanitaria en la que no concurrieran las notas que aquí señalamos de urgencia y compromiso vital utilizaría medios de racionamiento de recursos, específicamente, la lista de espera. El Centro Coordinador, en este caso, no puede dar a cada uno de acuerdo con sus necesidades. Atenderá a uno, y desatenderá, o atenderá en menor medida a otro paciente.

En este supuesto, como decimos, se atenderá a quien más puede beneficiarse de ello. Esta situación es habitual en el ámbito de las emergencias, y también es conocida por los facultativos intensivistas cuando deciden el ingreso de un paciente y no de otro. En estos supuestos, sencillamente, se deniega el recurso apropiado a un paciente y se otorga a otro. Es, tal vez, el modo más crudo de “racionamiento” de los recursos.

En la toma de la decisión deben considerarse criterios homogéneos, de tipo técnico-asistencial, de viabilidad del paciente y de utilidad del recurso. No obstante, deben explorarse, en la aplicación de este principio las siguientes cuestiones:

**¿Es de aplicación cuando concurren al recurso pacientes “reales” y “pacientes virtuales”?**

Nos referimos al supuesto de que se decida no enviar un recurso apropiado a un paciente, de viabilidad escasa, para reservarlo para otro paciente, potencial o futuro, que pueda requerir los Servicios.

Este supuesto, que estudiaremos en el supuesto práctico a continuación, supone, en realidad, sustituir el principio “a cada uno según sus necesidades” por el de “dar el recurso a quien más pueda aprovecharse de él”. Se trata en suma de que el segundo principio no se utiliza, ya, como una instancia para resolver el “empate” entre derechos de pacientes concurrentes, con las mismas necesidades, sino deniega el recurso, ahora disponible, a quien, realmente, no puede aprovecharse de él.

Y decimos que este principio, y en este caso, considera que este paciente no es tributario de este recurso, y no que se pueda aprovechar “más” que otro paciente, dado que, en este momento, no existe otro paciente

Cuando el médico coordinador reserva el recurso de mayor nivel disponible, y no lo envía al paciente terminal, pese a no disponer, en ese momento, de otro recurso de segundo nivel con que atenderlo emplea una ética consecuencialista: considera más aceptable la consecuencia de que el paciente terminal fallezca a la de perder el recurso de primer nivel con el que atender una eventual emergencia, tal y como veremos a continuación en el caso clínico.

En este momento no se atiende a cada uno según sus necesidades, sino se da el recurso a quien más puede aprovecharse de él, aunque, en el momento concreto, este otro paciente sea potencial e incierto.

### **3.8. Caso Clínico. Asistencia a Paciente Oncológico Terminal**

#### **3.8.1. Hechos**

El día \_\_\_\_\_, el paciente se sintió indispuerto en su domicilio.

A la vista de su estado su hija efectuó varias llamadas al Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias.

Así mismo, la familia avisó a la Policía Local, personándose en el domicilio de D. Antonio dos agentes, que acudieron en motocicleta.

Al llegar dichos agentes al domicilio, y ver que el paciente estaba agonizando, llamaron en dos ocasiones al Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias, y tras constatar que la respuesta obtenida desde el Centro Coordinador fue que no disponían en esos momentos de ambulancias operativas, al estar prestando otros servicios, llamaron a su Central, al Centro de Salud, y a Protección Civil.

Finalmente, al no disponer de una ambulancia la Central de la Policía Local remitió un vehículo policial para poder trasladar al paciente al Hospital.

Finalmente, cuando llegó dicho vehículo policial, los agentes y familiares consiguieron llevar al paciente en una manta hasta el ascensor y finalmente hasta el vehículo, siendo trasladado hasta el Hospital.

El paciente ingresó cadáver en el Hospital.

Los recursos sanitarios existentes en el horario que ocurrió esta demanda asistencial son los siguientes:

- Dos unidades del Dispositivo de Cuidados Críticos y Urgencias, ocupados en el momento de la asistencia.
- Un Equipo de Emergencias Sanitarias, disponible en el momento de la asistencia. Un hora después del hecho es activado para atender a un Infarto Agudo de Miocardio septal.

Finalmente se asignó para acudir al domicilio del paciente una de las unidades de los Dispositivos de Cuidados Críticos y Urgencias, y posteriormente fue anulada dicha activación, al informar la Policía Local que el paciente había sido evacuado por ellos con anterioridad.

### **3.8.2. Estado del paciente**

El paciente presentaba el siguiente cuadro médico:

Hipertensión arterial, diabetes mellitas, dislipemia y síndrome prostático.

Fue diagnosticado de Carcinoma de pulmón (tipo OAT-CELL)

Días antes de su fallecimiento fue visitado por su doctor de cabecera, que constató que su estado físico estaba muy deteriorado, al tener un cáncer de pulmón en fase terminal, medicándose con Skenan® que es un derivado opiáceo destinado a mitigar el dolor.

### 3.8.3. Transcripción de la llamada:

- OP1: ¿061 en qué puedo ayudarle?
- USU: Hola buenas tardes, tengo aquí a mi padre que está muy malo.
- [...]
- OP1: Dígame qué le ocurre a su padre.
- USU: Que vamos está muy decaído... ya no tiene fuerza de nada, se va a desmayar ya.
- OP1: Qué edad tiene.
- USU: Él tiene 61 años.
- OP1: 61 años y padece alguna enfermedad importante.
- USU2 ¿Oiga?
- OP1: Sí hola buenas tardes.
- USU2: Soy la hija. Por favor pueden mandar una ambulancia urgente.
- OP1: Señora tranquilícese, que le estamos enviando ya la ayuda, pero dígame qué le ocurre a su padre exactamente ahora mismo.
- USU2: Mi padre es que tiene un tumor...
- OP1: Sí.
- USU2: ...y entonces se está quedando sin respiración ... se está desmayando.
- OP1: Perdón, que se está quedando sin respiración...
- USU2: Sí.
- OP1: Se está desmayando ahora mismo. ¿Cuánto tiempo lleva así él?
- USU2: Lleva "na" ni diez minutos.
- OP1: Ahora mismo ¿no?
- COOR: ¿De qué es el tumor?
- OP1: El tumor dónde lo tiene.
- USU2: En los pulmones, un pulmón no le funciona.
- OP1: ¿En qué fase de su enfermedad se encuentra?
- USU2: En la terminal.
- OP1: En fase terminal ¿no?
- COOR: ¿Qué quieren trasladarlo al hospital?
- OP1: Entonces Vd. querría ¿trasladarlo al hospital?



- USU2: Sí es que está muy mal. Hemos llamado a la médico que viene aquí pero no está.
- OP1: Pues no se preocupe Señora que nosotros en cuanto se quede alguna de las dos ambulancias disponibles se la enviamos al domicilio.
- USU2: Pero entonces ¿no me la puede enviar corriendo? Es que está muy mal.
- OP1: Sí señora lo entendemos pero es que lo que ocurre es que ahora las dos ambulancias están ocupadas, pero en cuanto alguna de las dos se quede disponible se la enviamos urgentemente al domicilio ¿de acuerdo?
- USU2: Que se está desmayando que está muy mal.
- OP1: Ahora mismo...
- USU2: Voy a llamar al 061.
- OP1: Señora el 061 lo coordinamos nosotros también.
- USU2: Es que se está muriendo ahí... por favor...
- OP1: Señora es que lo que tenemos son las ambulancias y le digo que no vamos a olvidar el aviso en el momento que una quede disponible se la enviamos. Es que están los dos médicos en otros domicilios.
- USU2: Es que está muerto ¡por favor!

#### **3.8.4. Procedimiento Penal.**

Por los hechos objeto de este procedimiento se siguieron diligencias previas que finalizaron con un auto de sobreseimiento provisional. En el citado procedimiento judicial evacuó informe el Ministerio Fiscal, considerando que no existió relación de causalidad entre la actuación de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias y el inmediato fallecimiento del paciente, al sufrir éste una enfermedad incurable en fase terminal, por lo que concluyó que aunque se hubiera prestado la asistencia, el desenlace hubiera sido inevitable.

#### **3.8.5. En el Procedimiento de Responsabilidad Patrimonial, el Dictamen del Consejo Consultivo señala:**

La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública supone la concurrencia de los siguientes supuestos:

- 1) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.
- 2) El daño ha de ser antijurídico, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.
- 3) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.
- 4) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia exclusiva del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa, en relación directa e inmediata: condiciones que sólo pueden operar como punto de partida, pero no de manera obligada en todos los caso.
- 5) Ausencia de fuerza mayor

La reclamación ha de ser efectuada en el plazo –plazo de prescripción – de un año, lo que evidentemente no es en puridad un presupuesto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, sino del ejercicio de la acción para hacerla efectiva.

Esto es, la Administración responderá sólo y exclusivamente cuando se pruebe la existencia de ese nexo causal directo e inmediato entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo.

Corresponde, pues, a la reclamante, acreditar la existencia del nexo causal, de acuerdo con el principio general sobre carga de la prueba contenido en el artículo 217.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>30</sup>

No obstante debe concluirse la inexistencia de relación de causalidad entre el fallecimiento del paciente y la actuación de EPES, ya que el fallecimiento del mismo devino como consecuencia de la fase terminal en que se hallaba de su incurable enfermedad, como manifestó el propia doctor de cabecera que lo había visitado días antes del fatal desenlace.

No hay prueba objetiva alguna que justifique o acredite que el motivo del fallecimiento obedeció a un problema cardiaco o al estado de ansiedad o estrés producido por el lanzamiento de su vivienda previsto para el día siguiente al que ocurrieron los hechos sino que, por el contrario, parece evidenciarse que dicho fallecimiento fue motivado por el devenir de su gravísima enfermedad.

En este sentido, el Consejo Consultivo de Andalucía, en su dictamen indica:

*“Pues bien, con independencia de que las dos Unidades del Dispositivo de Cuidados Críticos y Urgencias, (esto es, ambulancias dotadas de una especial infraestructura), estuviesen ocupadas y no pudiesen atender la llamada y de que el Equipo de Emergencias estuviese disponible, como alega la reclamante y no contesta la Administración Sanitaria, y con independencia de que como ha declarado este Consejo en numerosas ocasiones, la insuficiencia de medios no debe ser soportada por los ciudadanos, lo cierto es que no se acredita en modo alguno la relación entre las deficiencias alegadas y el fallecimiento del esposo de la reclamante.*

*Por el contrario, lo que sí queda acreditado es que el mismo se encontraba en la fase terminal de un cáncer de pulmón y que tan sólo estaba siendo sometido ya a cuidados paliativos.”*

### **3.8.6. Deliberación ética.**

#### **Cuestiones normativas.**

Decreto 88/1994 de 19 de abril, por el que se aprueban los estatutos de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias <sup>31</sup>.

*“Artículo 2.º 1. La Empresa Pública de «Emergencias Sanitarias» prestará la asistencia sanitaria a las personas con urgencias médicas, cuyo diagnóstico o tratamiento requieran una asistencia inmediata y de alta complejidad, a la vez que comporten un riesgo grave para la vida o puedan producir secuelas graves y permanentes al individuo.”*

### **1) El concepto de la emergencia sanitaria.**

La definición legal del objeto de la empresa, realizado en los mismos términos que el Consejo de Europa, incide en criterios consecuencialistas: es emergencia aquella asistencia sanitaria urgente, de tratamiento complejo, en una situación comporte un riesgo grave para la vida o puedan producir secuelas graves y permanentes al individuo.

De esta definición parece desprenderse que cuando la integridad física o vital del paciente ya esté comprometida de forma concluyente, en el enfermo terminal, o el paciente anciano, la intervención emergente carece de sentido, por falta de finalidad.

En otros términos, si con la intervención emergente no se evita un riesgo vital o secuelas graves y permanentes, como es en el caso de pacientes terminales, no es necesaria una actividad emergente, sino una simple asistencia de urgencia, en la que la premura y los medios técnicos pasan a un segundo plano.

Frente a esto también puede indicarse que supuestos similares deben ser considerados como genuinas emergencias. En este sentido puede señalarse lo indicado por Juan A. Gómez Rubí: *“El objetivo de la medicina intensiva no es sólo curar o mantener la vida para dar la oportunidad a la curación, sino procurar una muerte en paz, entendiendo por tal aquella que se produce sin dolor ni sufrimiento.”*<sup>32</sup>

### **2) El principio de justicia.**

El paciente que solicita ayuda podría haberse aprovechado de la asistencia prestada por el Equipo de Emergencias, en términos paliativos. Ciertamente es que, tal y como reconocen las propias resoluciones judiciales y administrativas, el fallecimiento se produce por el curso natural de su dolencia, sin que, previsiblemente, la actuación médica pudiera haber alterado esta evolución.

El Médico Coordinador, reservó el recurso de mayor nivel disponible, puesto que considera más aceptable la posibilidad de que el paciente terminal fallezca antes de tener disponible un recurso de segundo nivel que la de no poder atender una hipotética

petición emergente en la que, efectivamente, el paciente pudiera aprovecharse del recurso sanitario.

Una hora después de la llamada que nos ocupa está acreditada la asistencia del Equipo de Emergencias a un Infarto Agudo de Miocardio septal.

En este sentido, y desde el caso concreto, la cuestión es:

¿Debe prevalecer la disponibilidad de un Equipo de Emergencias para atender a una posible asistencia emergente sobre la asistencia a un paciente terminal que pudiera haberse realizado?

¿Cabría un curso de acción intermedio entre la inhibición “en la expectativa” y la activación para una asistencia de emergencias?

### **3) La Limitación del Esfuerzo Terapéutico**

¿Puede considerarse que al reservar el recurso sanitario de primer nivel se realiza una Limitación del Esfuerzo Terapéutico.

Desde esta óptica, proponemos los siguientes conceptos:

#### **a) Acto médico fútil.**

Desaconsejado porque es clínicamente ineficaz, no mejora el pronóstico, ni la repercusión sistémica, ni los síntomas o las enfermedades intercurrentes, o porque produciría (previsiblemente) perjuicios personales, familiares, económicos o sociales, desproporcionados al beneficio esperado.

Ejemplos de futilidad:

- Soporte vital en estado vegetativo permanente o crónico.
- RCP en situación terminal (aguda o crónica)
- Quimioterapia en cáncer terminal, metastático, avanzado y sin opción quirúrgica.
- Antibióticos y/o fluidoterapia en fases avanzadas de enfermedad terminal.

**b) Esfuerzo terapéutico.**

Directamente proporcional a la probabilidad de éxito de su aplicación, a los años de vida garantizados tras el tratamiento, y la calidad de éstos.

Inversamente proporcional al coste del tratamiento

Y todo ello, en función de la autonomía del paciente <sup>21</sup>.

**c) Las distintas formas de Limitación del Esfuerzo Terapéutico**

- Withdraw. Retirar la medida o tratamiento terapéutico
- Withhold. No instaurar la medida o tratamiento terapéutico
- SDP. Acortar el proceso de morir

**d) No iniciar frente a retirar un tratamiento.**

La retirada de un tratamiento concreto, incluyendo los tratamientos de soporte vital, no tienen por qué implicar el abandono del paciente.

La idea que existe en la actualidad, tanto desde el punto de vista médico como legal, es que en estos casos, al retirar el tratamiento de soporte vital, se está dejando morir al paciente por unas causas preexistentes que hasta entonces habían estado controladas mediante una serie de técnicas que permiten retrasar la muerte.

No existen diferencias entre una decisión de no instaurar un tratamiento y otra de retirar un tratamiento ya instaurado, en cuanto a la importancia o a la gravedad de las mismas.

**e) Principio de doble efecto.**

El mal que se causa cuando se busca hacer un bien se considera justificado o permisible, si se cumplen cuatro condiciones:

1. Naturaleza del acto. El acto debe ser correcto, o al menos moralmente neutro (independientemente de sus consecuencias)
2. Intención del agente. La intención del agente debe ser sólo el efecto beneficioso. El efecto perjudicial debe ser previsible, tolerado y permitido, pero no debe ser premeditado.

3. Proporcionalidad entre el acto beneficioso y el perjudicial. El efecto beneficioso debe superar al perjudicial. El efecto perjudicial sólo está permitido si existen razones para que compense.
4. Diferenciación entre los medios y los efectos. El efecto perjudicial no debe ser un medio para obtener el efecto beneficioso. Si el efecto beneficioso es consecuencia directa del efecto perjudicial, el agente tendrá la intención de causar el efecto perjudicial con el objetivo de obtener el beneficio.

**El factor clave de la participación en la toma de decisiones es la información.**

Debe ser veraz, fehaciente, contrastable, suficiente, no tendenciosa, ni innecesariamente alarmista.

Entendemos que inhibirse en la asistencia emergente de un paciente terminal es un acto de Limitación de Esfuerzo Terapéutico, del tipo “Withhold”, dado que se evita la instauración del tratamiento.

Como tal es lícito. Incluso, conforme a principios de No Maleficencia no debe instaurarse una asistencia emergente cuando, conforme a los principios señalados, sea procedente.

No obstante, la toma de decisión al respecto debe contar, para el paciente, con todas las garantías de información y capacidad de decisión.

Información, y oportunidad del paciente para decidir, son dos elementos que deben garantizarse en la Limitación del Esfuerzo Terapéutico. Esto se puede garantizar bien por vía telefónica o, si esto no es posible, o si el paciente o sus representantes insisten en una asistencia emergente, debe realizarse en sus justos términos, si no existen otros recursos con capacidad de actuar con la premura e intensidad suficientes.

En este sentido, el artículo 2 de la ley 41/2002, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica <sup>33</sup> señala: *“Toda actuación en el ámbito de la sanidad requiere, con carácter*

*general, el previo consentimiento de los pacientes o usuarios. El consentimiento, que debe obtenerse después de que el paciente reciba una información adecuada, se hará por escrito en los supuestos previstos en la Ley.*

*El paciente o usuario tiene derecho a decidir libremente, después de recibir la información adecuada, entre las opciones clínicas disponibles.”*

#### **4. La deliberación de la Comisión de Ética e Investigación de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias muestra dos posturas fundamentales:**

a) La primera de ellas, centradas en el objeto o función de la empresa, señala que debe aplicarse el principio de justicia “sensu estricto”. Casos iguales han de ser tratados de igual manera. Debe considerarse cuál es el objeto o finalidad de la empresa: atender a las emergencias sanitarias. Éticamente la empresa está obligada a reservar recursos para posibles emergencias ante casos de no emergencias. La ética de la empresa debe obligarle a mantener unos recursos mínimos para posibles emergencias, dado que no es el cometido ni finalidad para la que está creada la empresa. La empresa tiene una misión concreta que realizar, que no contempla la atención a paliativos. Es evidente, así mismo, que los Equipos de Emergencias no son el recurso adecuado para la atención a estos pacientes. Incluso se hubiera incurrido en futilidad, caso de enviarse un Equipo de Emergencias ya que no hubiera aportado ningún beneficio para el paciente, salvo elevar la dosis de opiáceos y poco mas. Se señala, así mismo, que grupos focales de familiares de paliativos no reclaman la asistencia de Equipos de Emergencias, sino de dispositivos asistenciales específicos.

b) La segunda posición afirma la disparidad de supuestos, y que la mayoría de las situaciones llevan apareadas circunstancias que hacen compleja la toma de decisiones. Pacientes que presentan disneas, o tengan episodios de dolor, aunque sean terminales, deben recibir una respuesta adecuada. El principio de justicia, se señala, no permanece inmutable en todos los supuestos, por lo que es preciso ser flexible en las consideraciones.



El acto de reservar un recurso sanitario, en este caso, no supone una Limitación del Esfuerzo Terapéutico, puesto que no se realiza en atención al paciente, con su consentimiento, sino para atender otra solicitud de asistencia, cierta o posible.

Se señala que, en la actualidad, la atención de las Emergencias Sanitarias ha evolucionado, de acuerdo con los requerimientos del Sistema. Se ha pasado de una fase primera, en la que se reservaban los recursos para la emergencia, a la actual en la que existe una tensión hacia la ampliación de supuestos de atención.

#### **4. Resultados.**

Desde un análisis conjunto de las dos posturas expuestas en la Comisión de Ética e Investigación debemos realizar la siguiente propuesta:

El objeto para el que se constituye una organización debe orientar su actuación y pulso ético. Es lícito reservar un recurso sanitario específicamente orientado a la Emergencia Sanitaria para esa finalidad. Utilizarlo para otras finalidades, comprometiendo su disponibilidad, supone contravenir las expectativas de los ciudadanos, que esperan contar con la asistencia adecuada ante situaciones dichas situaciones.

El recurso se destina a quien más puede beneficiarse de él y este principio de justicia, vigente en la Coordinación de las Urgencias y Emergencias, se revela como esencial para un uso eficiente y correcto de los medios disponibles.

Por otra parte, una utilización de los recursos fuera de su ámbito inicial de actuación debe extenderse para todos los supuestos idénticos, conforme al principio de casos iguales requieren tratamientos iguales.

Sin embargo, dentro de estos principios debemos indicar:

- 1) Sin comprometer la disponibilidad de los recursos para la finalidad que le es propia cabe realizar un uso limitado, pero eficaz para atender estas necesidades. En este caso sería posible un desplazamiento del Equipo de Emergencias al domicilio del paciente,

para limitar paliativamente el dolor. Este uso, que debería llamarse “paliativo” o incluso “compasivo”, debería realizarse de tal manera que no comprometiera la disponibilidad del recurso para atender posibles emergencias, y sería subsidiario a la utilización del recurso adecuado, cuando éste no estuviera disponible.

En este uso “compasivo”, el Equipo de Emergencias debería abstenerse de realizar actividades que comprometieran su disponibilidad para atender otra asistencia: específicamente, la realización del traslado, o acometer actuaciones complejas que no fueran susceptibles de interrupción.

Los procedimientos para la articulación de este “uso compasivo” pueden presentar dificultades, pero entendemos que, dentro de un imperativo de justicia, deben apurarse las posibilidades de utilización de los recursos sanitarios dentro de los márgenes que les son propios.

2) Existen otros factores, que son tenidos en cuenta para la asignación de recursos que no siempre atienden a la finalidad que le es propia.

Cabe señalar, a este respecto, la asistencia en vía pública, que debe ser realizada por el recurso adecuado, pero en supuesto de no disponibilidad de éste, debe atenderse lo más pronto posible, con cualquier recurso disponible. Esto es así por consideraciones de imagen corporativa, elemento fundamental que repercute en el resto de las prestaciones públicas sanitarias.

Con ello queremos indicar que pueden existir otros criterios que pueden hacer aconsejable un uso de los recursos diferentes a los inicialmente previstos

Conforme a Keane, y según se indicó anteriormente, los rápidos cambios de la Medicina y de las condiciones socioeconómicas, una política de restricción debe someterse a frecuentes revisiones periódicas para discernir si está proporcionando el máximo nivel posible de servicios eficaces. En estas revisiones periódicas debe haber un amplio diálogo social, con los sectores más amplios posibles.

## **5. Conclusiones. “El recurso debe asignarse a quién más pueda beneficiarse de él.”**

**5.1.1.** En la asignación de recursos en la atención urgente y emergente, toda demanda concurre con otras reales, y con las futuras o eventuales. Por ello, es lícito, de acuerdo con el objeto constitutivo de la organización, reservar un recurso sanitario específicamente orientado a la Emergencia Sanitaria para esa finalidad, aun cuando no sea posible atender, con otros recursos de menor nivel, una demanda que no pueda beneficiarse de la capacidad resolutoria del Equipo de Emergencia.

Utilizar el Equipo de Emergencias para otras finalidades, comprometiendo su disponibilidad, supone contravenir las expectativas de los ciudadanos, que esperan contar con la asistencia adecuada ante situaciones de emergencia.

Por otra parte, una utilización de los recursos fuera de su ámbito inicial de actuación debe extenderse para todos los supuestos idénticos, conforme al principio de “*casos iguales requieren tratamientos iguales*”.

**5.1.2.** No obstante, en la asignación de recursos sanitarios en la atención urgente y emergente emerge un principio de justicia y equidad específico: “*el recurso debe asignarse a quién más puede beneficiarse de él*”. Este principio es una concreción del principio de justicia cuando la concurrencia de las demandas se produce de manera inmediata, y sin posibilidades de aplazar ninguna de las asistencias.

**5.1.3.** No obstante, sin comprometer la disponibilidad de los recursos para la finalidad que les es propia cabe realizar un uso, alternativo o limitado, pero eficaz para atender estas necesidades. Se señala la posibilidad de realizar un desplazamiento de los Equipos de Emergencias para realizar actuaciones paliativas, cuando no se dispusiera de otros recursos. Este uso, que llamaríamos “compasivo”, debería realizarse de tal manera que no comprometiera la disponibilidad del recurso para atender posibles emergencias.

Y por ello porque dentro de un imperativo de justicia deben apurarse las posibilidades de utilización de los recursos sanitarios, dentro de los márgenes que les son propios.

**5.1.4.** Deben señalarse, además, otros factores que son tenidos en cuenta para la asignación de recursos, y que no siempre atienden a la finalidad que les son propias: asistencias en vía pública, relevancia o visión social del suceso y otros. Conforme a Keane, la política de restricción en la asignación de recursos debe someterse a frecuentes revisiones, para considerar si se está proporcionado el máximo nivel posible de servicios. En estas revisiones periódicas debe haber un amplio diálogo social, con los sectores más amplios posibles.

# 3

---

## **LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL COORDINADOR DE RECURSOS.**

### **1. Objetivo**

El objetivo de este apartado es analizar el ámbito de la Responsabilidad Patrimonial del Coordinador de recursos.

### **2. Metodología.**

Se procederá a un análisis de las resoluciones judiciales disponibles, así como de algunos expedientes de responsabilidad patrimonial concretos de la propia actividad asistencial.

### **3. Estado de la cuestión.**

La exposición contempla dos partes: una revisión de la doctrina jurisprudencia actual referente a la materia, y un análisis de una serie de supuestos prácticos extraídos de la propia actividad de Coordinación

Se seguirá durante la exposición, el trabajo de José Guerrero Zaplana, “Las reclamaciones por la defectuosa asistencia sanitaria”<sup>34</sup>

La responsabilidad extracontractual es aquella que surge del daño causado a una persona, interviniendo culpa o negligencia, sin que medie contrato o ilícito penal entre el afectado y el infractor.

Conforme al artículo 1902 del Código Civil: *“El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”*

Para determinar en qué supuestos se va a considerar que existe responsabilidad, con la consiguiente obligación de reparar, existen dos modalidades de entender la responsabilidad extracontractual:

- a) Aquella en la que se hace recaer la existencia de la responsabilidad en el criterio de la culpa; son éstos los sistemas de responsabilidad subjetiva.
- b) Aquella en la que se entiende que lo fundamental es la relación de causalidad entre el acto y el daño y en los que se prescinde de toda idea de intencionalidad o culpabilidad; son los sistemas de responsabilidad objetiva en los que lo que genera la responsabilidad no es la culpa o negligencia sino el riesgo creado que, cuando se hace efectivo, ocasionando el daño, debe dar lugar a responsabilidad y a la consiguiente obligación de indemnizar y reparar el daño causado.

Si bien el sistema tradicional, procedente del Derecho romano, es el de la responsabilidad subjetiva o por culpa, no puede olvidarse que la modernización y el aumento de las actividades de riesgo lleva a la proliferación de sistemas de responsabilidad objetivo o por el resultado en que lo fundamental no es la determinación de la culpa o negligencia del autor del daño (o de la persona por la que se debe responder) sino la existencia del dato cierto del daño y la relación de causalidad entre el causante y aquel al que se imputa dicho daño.

La tendencia moderna hacia la objetivación de la responsabilidad, procede del hecho de considerar que la responsabilidad debe surgir cuando se causa un daño y que el que lo padece no tiene obligación de soportarlo; de ahí que la evolución temporal de la

responsabilidad extracontractual haya supuesto un cambio desde posiciones en las que se mantenían criterios de responsabilidad subjetiva o por culpa hacia el sostenimiento de formas de responsabilidad objetiva o por el resultado, y ello empujado por la propia evolución de la actividad humana que realiza actividades cada vez más complejas en las que es posible contemplar riesgos inherentes a la realización de dichas actividades.

En nuestro ordenamiento jurídico, dentro del ámbito civil, la regla general es la de la aplicación del sistema de responsabilidad por culpa o subjetiva y la excepción es la responsabilidad objetiva en determinados supuestos. En el ámbito contencioso administrativo, no obstante, el principio de aplicación es el de la responsabilidad objetiva.

### **3. 1. La responsabilidad civil médica y sus requisitos**

Tratamos ahora de determinar los requisitos de la responsabilidad extracontractual derivada de actos médicos, es decir, aquellos supuestos en los que la responsabilidad de reclama por el perjudicado de una actuación sanitaria o aquellos supuestos en que el hecho dañoso se produce en el ámbito de la salud.

Queda para el siguiente apartado el estudio de la responsabilidad extracontractual cuando es una Administración Pública la que, en la prestación sanitaria que realiza como servicio público, pueda causar daño.

#### **1. Acción u omisión.**

La responsabilidad, bien sea del médico como del centro sanitario u organización sanitaria, puede resultar tanto de un hacer como de una omisión ilícitos, siempre que la ilicitud no llegue a convertirse en delito pues la exigencia de responsabilidad por la vía penal siempre es preferente y excluyente de la reclamación por cualquier otra vía.

En cualquier caso, para que estemos ante un supuesto de responsabilidad de los que ahora nos interesan, es necesario que el hecho generador del daño que se trata de reparar puede calificarse de “acto médico”, aunque no es fácil definir qué es un acto médico, debe considerarse que éste tiene dos notas básicas:

- a. Que esté ligado al ejercicio de la profesión médica, independientemente de que proceda de un arrendamiento de servicios o de obra o que se pueda hablar de responsabilidad contractual o extracontractual.
- b. Que esté directamente vinculado a la actividad curativa que se desarrolla sobre el paciente y ello pues son daños reparables por esta vía aquellos que puedan guardar relación con el ejercicio profesional pero que no tengan relación con la actividad curativa.

Es doctrina reiterada que la obligación del médico no es obligación de resultado, sino de medios, puesto que resulta imposible garantizar en todo caso la salud de las personas. En las obligaciones de medios el deudor se compromete a poner todos los medios a su alcance para tratar de lograr un determinado fin, sin llegar a garantizar la obtención del mismo; en las de resultados, el contenido de la obligación es el resultado mismo.

Por ello, la obligación básica de los facultativos es de medios, de diligencia, de poner a disposición del paciente, y según las prescripciones de la ciencia médica en cada momento, todos los medios disponibles para conseguir su salud y su curación, teniendo en cuenta que es éste un resultado que no puede ser garantizado.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2006 <sup>35</sup> establece que *“constituye reiterada doctrina jurisprudencial la concerniente a que la actividad del personal y de los centros sanitarios no es la de obtener resultados satisfactorios, sino la de aplicar todos los medios que la lex artis ad hoc impone para que no exista, en ningún caso, defectuosa prestación de los servicios sanitarios requeridos por el paciente.”*

Corresponde a la ciencia médica determinar cuál es el contenido y alcance de la prestación sanitaria que, razonablemente, prestaría un médico normal.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 1999 <sup>36</sup> establece el concepto de *“lex artis”*: *“la lex artis de la profesión médica exige que la conducta del profesional sanitario, como experto, ponga a disposición del enfermo todos los medios materiales*



*de que dispone y que prevea, de forma anticipada, las posibles complicaciones y evolución de la patología que trata de curar. Aquí es donde podemos cifrar la negligencia del técnico.”*

Y en sentido similar, la sentencia del Tribunal Supremo Sala 1ª, de fecha de 10 de noviembre de 1999 <sup>37</sup>: *“Cuando la prestación tiene contenido técnico es donde entra en juego la lex artis ad hoc y, en este sentido, el criterio para determinar si la actuación del médico ha sido cuidadosa no es el ordinario, el de la persona media normalmente diligente, sino otro técnico, el del buen profesional del ramo, o sea, el relativo a la diligencia empleada por el buen especialista, que se deriva de su específica preparación científica y práctica, siempre desde la óptica del estado actual de la ciencia.”*

**Esto es, para que surja la responsabilidad es necesaria una infracción grave pues la comparación debe establecerse entre la diligencia empleada por el médico que trató al reclamante y la que habría sido exigida a un profesional cuidadoso.**

## **2. El daño.**

Los daños que son susceptibles de indemnizar son los materiales y los morales. La existencia del daño debe acreditarse en la fase probatoria del juicio.

En materia de daños morales relativos a la asistencia sanitaria, se pueden distinguir diversas clases de daños, y todos ellos son susceptibles de reclamación:

- Los que se producen hasta la consolidación de lesiones o que derivan de la necesidad de soportar un tratamiento médico específico (por el dolor y el sufrimiento).
- Los que derivan del padecimiento de secuelas (privaciones de opciones y capacidades personales consecuencias del hecho lesivo)
- Aquél que se deriva de la muerte de una persona, a favor de su sobreviviente. Este derecho no se adquiere por título hereditario, sino como consecuencia de la reclamación del daño.

Para la cuantificación de los daños morales es muy difícil la aplicación de baremos que, si bien garantizarían la seguridad jurídica al uniformar el importe de las indemnizaciones, no permiten acomodarse a la necesidad de que se indemnice por el perjuicio verdaderamente sentido por el perjudicado. Por ello, la cuantificación del daño moral es individualizada y referida al caso concreto.

El importe indemnizatorio estará en relación con el daño verdaderamente sentido, según se haya acreditado en la fase de prueba, sin que sea relevante a estos efectos la intensidad o gravedad de la infracción de diligencia del causante del daño.

### 3. Culpa o negligencia

La culpa o negligencia será el elemento identificador básico según el cual puedan diferenciarse las reclamaciones **que se cursen por la vía civil** de aquellas otras que se tramitan por la vía contencioso-administrativa.

En este punto es también constante y reiterada a línea jurisprudencial que insiste, por un lado, en la necesidad de que **se acredite la negligencia imputable al médico** que intervenga en el proceso curativo del enfermo que tiene a su cuidado y, por otro lado, en la imposibilidad de aplicar dentro del ámbito de la responsabilidad sanitaria los criterios de responsabilidad objetiva que sí son predicables en otros ámbitos de la culpa extracontractual.

El Tribunal Supremo, en la sentencia de 28 de diciembre de 1998 <sup>38</sup> insiste en que en la conducta de los profesionales de la medicina queda descartada toda clase de responsabilidad más o menos objetiva y que no opera en estos casos la inversión de la carga de la prueba admitida en otros supuestos; insiste, además, en que corre a cargo del demandante la carga de probar la existencia de culpa, así como, la relación causal entre ésta y el resultado dañoso.

### 4. Relación de causalidad.

En general, tanto la doctrina como la jurisprudencia se decantan por aceptar la teoría de la **causalidad adecuada** como la más acertada de modo tal que se considera como causa del daño **el antecedente que es posible o probable, según las reglas de la experiencia**, que lo produjera.

La peculiaridad de la responsabilidad extracontractual en el ámbito sanitario se refiere a que en el curso de la enfermedad o situación del paciente, **confluyen dos elementos de capital importancia** en la producción de resultado final: por un lado, la actuación profesional del médico y del personal sanitario en general y, por otro lado, la propia situación del paciente, es decir, su estado de salud, generalmente defectuoso, cuyo empeoramiento o evolución fatal viene a ser el resultado dañoso por el que se reclama. Se trata, pues, de determinar en qué medida ese resultado dañoso por el que se reclama puede imputarse, con la oportuna relación de causalidad, a la actuación del médico y no a la natural evolución del estado de salud del paciente.

La relación de causalidad así configurada puede verse afectada por alguna circunstancia que da lugar a la ruptura del nexo y a la exclusión de responsabilidad. Así, el artículo 1105 del Código Civil señala que *“Fuera de los casos expresamente mencionados en la Ley, y de los que así lo declare la obligación, nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse o que previstos fueran inevitables.”*

Este precepto contempla dos supuestos de extinción de la responsabilidad por ruptura del nexo causal: el caso fortuito y la fuerza mayor. Debe entenderse por caso fortuito un evento imprevisible dentro de la normal y razonable previsión que se exija adoptar en cada supuesto concreto. Por fuerza mayor debe entenderse aquélla que actúa imponiendo inevitablemente el resultado dañoso ocasionado, es decir, ha de tratarse de una fuerza superior a todo control y previsión y que excluya toda intervención de culpa alguna. -Sentencias de 2 de abril <sup>39</sup> y 15 de diciembre de 1996 <sup>40</sup>-.

También producirá la interrupción del nexo de causalidad la intervención tanto de terceros como del propio perjudicado.

### **5. Plazo de ejercicio.**

Debe tenerse en cuenta, a este respecto, lo que señala el artículo 1968 del Código Civil, que indica que prescriben por el transcurso de **un año** *“la acción para exigir la*

*responsabilidad por injuria o calumnia y las obligaciones derivadas de culpa o negligencia de que se trata en el artículo 1902, desde que lo supo el agraviado”*

A su vez, el artículo 1969 establece que: *“El tiempo de prescripción de toda clase de acciones cuando no haya disposición especial que otra cosa determine, se contará desde el día en que pudieron ejercitarse.”*

Para que se produzca la prescripción, como causa extintiva de la responsabilidad civil extracontractual, es necesario que concurren los dos presupuestos:

- la inactividad en el ejercicio del derecho
- el transcurso del tiempo.

El problema que se plantea con más frecuencia es el del comienzo del plazo. La jurisprudencia lo interpreta mediante la aplicación de la teoría de la “actio nata”, es decir, el plazo anual comienza a computarse desde el momento en que el sujeto tiene posibilidad de ejercitar la acción.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 1987 <sup>41</sup> señala que el cómputo comienza **desde el momento en que se fija con toda exactitud y en toda su extensión el resultado dañoso**. La idea que se reitera constantemente es que para el cómputo hay que atenerse al momento en que se conozcan de modo definitivo los efectos del quebranto padecido según el alta médica. Las sentencias del Tribunal Supremo de 26 de mayo de 1994, 28 de julio de 1994, 28 de octubre de 1994, y otras señalan que la fecha inicial del cómputo no es el alta de enfermedad cuando quedan secuelas, sino cuando se sabe exactamente su alcance, es decir, a partir del conocimiento del quebranto padecido.

### **3. 2. La responsabilidad patrimonial de la Administración.**

La regulación de la responsabilidad extracontractual cambia cuando son las Administraciones Públicas las que, en el ejercicio de sus funciones de servicio público, las que ocasionan el daño o perjuicio.

El texto normativo básico, en materia de Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas el la ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común <sup>42</sup>, en su artículo 139 señala:

- “1. 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.*
- 2. En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.*
- 3. Las Administraciones Públicas indemnizarán a los particulares por la aplicación de actos legislativos de naturaleza no expropiatoria de derechos y que éstos no tengan el deber jurídico de soportar, cuando así se establezcan en los propios actos legislativos y en los términos que especifiquen dichos actos.*
- 4. La responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia se regirá por la Ley Orgánica del Poder Judicial.”*

La consecuencia de que la responsabilidad sea objetiva es que no es necesario demostrar que los titulares o gestores de la actividad administrativa hayan actuado con dolo o culpa, ni es necesario demostrar que el servicio público haya actuado de manera anómala, **y ello pues hay obligación de indemnizar aun en los casos de funcionamiento normal del servio público.**

Este funcionamiento “normal o anormal” permite diferenciar la responsabilidad patrimonial de la Administración en general, a que ahora nos referimos, con la responsabilidad patrimonial de la Administración de Justicia, y ello pues el artículo 292 de la Ley Orgánica del Poder Judicial <sup>43</sup>, establece que *“Los daños causados en cualesquiera bienes o derechos por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento ANORMAL de la Administración de Justicia darán a todos los perjudicados el derecho a una indemnización a cargo del Estado.”*

El carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración hace que sea compatible la declaración de responsabilidad (y la consiguiente indemnización a la que pueda haber derecho) con la declaración de responsabilidad en otros ámbitos del derecho y con la fijación de las indemnizaciones a que pueda haber lugar.

Así, se ha fijado con claridad que es compatible una absolución dictada en el ámbito penal y una declaración de responsabilidad en el ámbito contencioso administrativo, dado que ambos órdenes jurisdiccionales responden a principios distintos.

El Tribunal Supremo, con reiterada jurisprudencia ha enumerado los requisitos para que se produzca la responsabilidad patrimonial de la Administración. Así la Sentencia de 13 de abril de 2005 <sup>44</sup>:

1. Realidad de un resultado dañoso, incluyéndose en el daño el lucro cesante.
2. La antijuricidad del daño o lesión. Esto es, la persona que lo sufre no debe tener el deber jurídico de soportarlo, cuestión necesitada de ser precisada en cada caso concreto.
3. Imputabilidad de la actividad dañosa a la Administración, esto es, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece.
4. El nexo causal directo y exclusivo entre la actividad administrativa y el resultado dañoso. La Sentencia de 11 de noviembre de 1982 tiene declarado que el daño debe ser consecuencia exclusiva del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa, siendo esta exclusividad esencial para apreciar la relación o nexo causal directo o inmediato entre lesión patrimonial y el funcionamiento, no procediendo la indemnización si ha intervenido otra causa. (Sentencias de 20 y 17 de octubre de 1980).

### **1. La evaluación económica.**

La extensión de la obligación de indemnizar responde, al principio de “reparación integral”.

La reparación afecta a todos los daños alegados y probados por el perjudicado, esto es, no sólo a los posibles intereses económicos o directamente valuables, como el daño emergente o el lucro cesante, sino que comprende también perjuicios de otra índole, como, por ejemplo, las secuelas o el daño moral o, con carácter general, el denominado “pretium doloris”, concepto éste que reviste categoría propia e independiente de las demás, y comprende tanto el daño moral como los sufrimientos físicos y psíquicos padecidos por los perjudicados o personas de su entorno.

A la hora de efectuar la valoración, la jurisprudencia ha optado por efectuar una valoración global que derive de una apreciación racional aunque no matemática pues se carece de parámetros o módulos objetivos, debiendo ponderarse todas las circunstancias concurrentes en el caso, incluyendo en ocasiones en dicha suma total el conjunto de perjuicios de toda índole causados, aun reconociendo, como hace la sentencia de 23 de febrero de 1988, “las dificultades que comporta la conversión de circunstancias complejas y subjetivas” en una suma dineraria.

La Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de fecha de 4 de noviembre de 2005 <sup>45</sup>, ha compendiado la doctrina de la Sala en materia de fijación del importe indemnizatorio:

1. La jurisprudencia ha proclamado el principio de **plena indemnidad** o reparación integral de los daños y perjuicios causados.
2. La determinación del quantum indemnizatorio es un juicio de valor que está reservado a los Tribunales de instancia, y ha de ser respetado en casación, en tanto no se demuestre el error, su irracionalidad o la infracción de las normas que regulen la valoración de los medios probatorios.
3. La fijación de la cuantía de la indemnización por los perjuicios morales sufridos, dado su componente subjetivo, queda reservada al prudente arbitrio del Tribunal de instancia, sin que sea revisable en casación siempre que éste haya observado los criterios de reparabilidad económica del daño moral y de razonabilidad en su compensación.

Conforme a lo establecido en el artículo 141.3 de la ley 30/1992 <sup>42</sup>, la cuantía de la indemnización se calculará con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo, sin perjuicio de su actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al índice de precios al consumo, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada.

## 2. La antijuridicidad.

La ley 30/1992 <sup>42</sup> señala que “sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que **no tenga la obligación de soportar** de acuerdo con la Ley.”

Son lesiones antijurídicas aquellas que gravan a un ciudadano de modo distinto y más perjudicial que a los demás tratando la responsabilidad patrimonial de evitar que unos ciudadanos sena de peor condición que otros.

Es esencial señalar que la antijuridicidad se predica siempre del resultado o del daño que padece aquella persona que reclama que se declare la responsabilidad patrimonial de la Administración **pero no se predica de la actividad administrativa** y ello pues la responsabilidad patrimonial surge independientemente de que la actividad administrativa sea normal o anormal.

El punto clave para la exigencia de responsabilidad **no está en la condición normal o anormal del actuar administrativo, sino en la lesión antijurídica sufrida por el afectado y que éste no deber tener el deber jurídico de soportar**, por lo que la antijuridicidad desaparece cuando concurre una causa justificativa que legitime el perjuicio, un título que imponga al administrado la obligación de soportar la causa.

La falta del elemento de la antijuridicidad hace que se considere que no existe responsabilidad patrimonial, por no ser el daño antijurídico y tener obligación de soportarlo, en aquellos supuestos en los que se sufren daños que son inherentes a operaciones quirúrgicas de alto riesgo en las que nunca está asegurado un resultado positivo o en supuestos de vacunaciones obligatorias.



### **3. La relación de causalidad.**

La responsabilidad de la Administración surgirá siempre que la lesión sea “consecuencia” del funcionamiento de los servicios públicos, bien sea éste normal o anormal. Entre la lesión y el funcionamiento debe existir un nexo de causalidad objetiva.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo habla de “relación directa” o de “relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto.

La ruptura del nexo de causalidad sólo puede predicarse respecto de aquellos hechos que comportan fuerza mayor. Se puede añadir también la intencionalidad de la víctima en la producción o el padecimiento del daño, o la gravísima negligencia de ésta, y la intervención de un tercero como agente activo, siempre que estas circunstancias hayan sido determinantes de la existencia de la lesión y de la consiguiente obligación de soportarla.

Respecto a la nota de exclusividad de la relación causal debe citarse la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2007 <sup>46</sup> que considera que debe ser entendida en un sentido relativo y no absoluto, pues esta nota puede exigirse con rigor en los supuestos dañosos acaecidos por funcionamiento normal, pero en los de funcionamiento anormal el hecho de la intervención de un tercero o una concurrencia de causas imputables a la Administración, a personas ajenas y al propio perjudicado imponen criterios de compensación para atemperar la indemnización a las circunstancias concretas del caso examinado.

El carácter objetivo de la responsabilidad impone que la carga de la prueba de la existencia de hechos que rompen el nexo causal corresponda a la Administración.

El daño, por otra parte, no se produce a consecuencia de una solo causa, sino que, generalmente, confluyen una pluralidad de hechos y condiciones y, por ende, es preciso determinar cuál de ellas debe considerarse como causa de la lesión.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de noviembre de 1998 <sup>47</sup> señala que *“la doctrina administrativa, tratando de definir qué sea relación causal a los efectos de apreciar la existencia, o no, de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, se inclina por la tesis de la causalidad adecuada que consiste en determinar si la concurrencia del daño era de esperar en la esfera del **curso normal de los acontecimientos**, o si, por el contrario, queda fuera de este posible cálculo, de tal forma que sólo en el primer caso, si el resultado se corresponde con la actuación que la originó, es adecuado a ésta, se encuentra en relación causal con ella y sirve como fundamento del deber de indemnizar”*. Habla a continuación dicha sentencia de lo que se ha dado en llamar la verosimilitud del nexo y sólo cuando sea así, dicha condición alcanza la categoría de causa adecuada, causa eficiente o causa próxima y verdadera del daño, quedando así excluidos tanto los actos indiferentes como los inadecuados o inidóneos y los absolutamente extraordinarios.

La fuerza mayor se configura como un requisito negativo para la concurrencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración. El concepto de fuerza mayor se determina en el artículo 1105 del Código Civil, anteriormente expuesto, y se integra de las notas de indeterminación (por cuanto la causa del daño es desconocida), externidad y ajenidad (pues el evento dañoso es extraño a la organización y a la actividad del servicio público del que procede el daño por el que se reclama) e imprevisibilidad.

El Tribunal Supremo, en los casos que se ha planteado la ruptura del nexo de causalidad por la existencia de fuerza mayor, la ha venido relacionando con fenómenos meteorológicos de gravedad extraordinaria y totalmente anormales. La Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de julio de 2002 <sup>48</sup> señala *“Resulta así que la noción de **fuerza mayor** aplicable al caso que nos ocupa se relaciona con circunstancias anormales, externas, es decir, independientes de la voluntad del interesado, cuyas consecuencias imprevisibles no habrían podido ser evitadas ni siquiera por quien obrara con la **mayor diligencia exigible salvo mediante sacrificios excesivos**”*. La sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 1999 <sup>49</sup> aprecia la existencia de fuerza mayor como causa de interrupción del nexo de causalidad basando su apreciación en la excepcionalidad del régimen de lluvias.

En lo referente a la carga de la prueba, debe señalarse que si el nexo de causalidad lo debe acreditar el reclamante, las causas de interrupción las debe acreditar la Administración.

### **3.3 La responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria.**

Establecidos los caracteres de la responsabilidad patrimonial de la Administración, cabe ahora detenerse en las peculiaridades cuando es la Administración Sanitaria la que debe responder.

La Administración Sanitaria puede ocasionar daños a terceros mediante el ejercicio de potestades propiamente administrativas o incluso mediante el ejercicio de potestades de carácter reglamentario (vacunaciones obligatorias, regulaciones de movilización de ganado, etc). También puede ocasionar daños mediante la omisión de deberes legales. No obstante, nos centraremos a la responsabilidad por la realización de la actividad material ordinaria de la Administración sanitaria prestando los servicios sanitarios previstos en el artículo 43.2 de la Constitución: *“Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios”*.

#### **1. Delimitación subjetiva.**

La responsabilidad patrimonial de la administración es una responsabilidad que no se imputa al médico o profesional sanitario, sino que se trata de una responsabilidad de la Administración. Conforme a ello, aunque la actuación de los distintos profesionales que intervienen en el resultado dañoso sea objeto de análisis, la responsabilidad patrimonial es, estrictamente, de la Administración.

Y ello sin perjuicio de lo establecido en el artículo 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial <sup>43</sup>:

*“Si a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, el demandante deducirá también frente a ellos la pretensión ante este orden jurisdiccional”*. No obstante, debe entenderse que es la Administración la que responde patrimonialmente

ante el reclamante, sin perjuicio de que se tramiten en un mismo procedimiento las reclamaciones contra Administración y médico interviniente.

## 2. Concepto de responsabilidad objetiva

Como hemos indicado, en la responsabilidad patrimonial de la Administración el elemento fundamental para la existencia de la responsabilidad patrimonial es la concurrencia del nexo de causalidad entre la acción y el daño causado. En este sentido, la sentencia del Tribunal Supremo de fecha de 18 de noviembre de 1999<sup>50</sup> señala: *“La nota esencial del régimen de responsabilidad patrimonial de la Administración es su carácter objetivo, vinculado exclusivamente al funcionamiento de los servicios públicos, incluso en condiciones de normalidad, de tal suerte que la obligación de indemnizar el daño surge con total independencia de la valoración reprobable de la conducta que lo pudiera haber causado y su antijuridicidad o ilicitud; se produce por la mera inexistencia, en el particular lesionado, “del deber jurídico de soportarlo con arreglo a la ley –artículo 141.1 de la ley 30/1992”*

La consecuencia inmediata de que las reclamaciones de responsabilidad patrimonial tramitadas ante los Órganos de la Jurisdicción Contenciosa se vean informadas por estos principios básicos, consiste en que no se aplican dentro de este ámbito jurisdiccional ni los criterios civiles de negligencia y culpa ni los criterios penales relativos a la temeridad de la imprudencia que podría dar lugar a una reclamación por la vía penal. Por ello, es frecuente que una reclamación tramitada inicialmente por la vía penal, que finaliza con un auto de sobreseimiento o una sentencia absolutoria, pueda terminar con un reconocimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración.

Sin embargo, la jurisprudencia, para el ámbito sanitario, **ha atemperado el carácter objetivo** de la responsabilidad patrimonial.

En este sentido, la Sentencia de 27 de julio de 2002<sup>51</sup>, señala:

*“La Administración **no es responsable de cualquier resultado lesivo o dañoso que se origine durante el transcurso de la actividad de un servicio público sino solo de aquellos que sean consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servio***

*público. La consecuencia derivada de una interpretación laxa del citado precepto (artículo 139 de la ley 30/1992) hasta el extremo de convertir a las administraciones públicas en aseguradoras de todos los riesgos sociales dada la amplitud de servicios que prestan y de las competencias que ostentan, es la más perturbadora para una correcta realización y progresiva ampliación de tales servicios pues el principio de solidaridad de riesgos que late en el sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración (...) puede verse frustrado con interpretaciones extensivas del requisito del nexo causal.”*

Quiere decir, pues, que si hubiera lugar a responsabilidad patrimonial en todos los supuestos en los que, simplemente, puede establecerse la oportuna relación de causalidad entre la prestación sanitaria y el resultado producido, debería responder la Administración en supuestos absolutamente inadecuados.

La forma más correcta de delimitar los supuestos de verdadera responsabilidad, consiste en añadir un “plus” a la exigencia de la relación de causalidad: no basta solo con exigir que exista relación de causalidad, se debe exigir, además, que la prestación sanitaria se haya producido **con infracción del criterio de la “lex artis”** de modo que la simple existencia de relación de causalidad no determina por sí la existencia de responsabilidad siendo exigible que la asistencia prestada, aun siendo formalmente correcta, haya infringido ese criterio de normalidad.

**Como estamos ante una responsabilidad que tiene, por su propia naturaleza, un carácter claramente objetivo, la aplicación de ese “plus” debe atender no a criterios de ilicitud o de culpa (propios de otra forma de responsabilidad), sino al de la corrección de la asistencia sanitaria con referencia a la “lex artis ad hoc”.**

En este sentido debe señalarse la certera expresión de la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 2001 <sup>52</sup>: *“Ciertamente que en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien,*

*cuando del servicio sanitario o médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir si hay o no relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el resultado producido, ya que cuando el acto médico ha sido acorde con estado del saber, resulta extremadamente complejo deducir si, a pesar de ello, causó el daño o más bien éste obedece a la propia enfermedad o a otras dolencias del paciente.”*

Así mismo, la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de noviembre de 2005 <sup>53</sup> señala que *“la responsabilidad de la Administración Sanitaria no deriva sin más de la producción del daño, ya que los servicios médicos públicos están solamente obligados a la aportación de los medios sanitarios en la lucha contra la enfermedad, mas no a conseguir en todos los supuestos un fin reparador, que no resulta en ningún caso exigible, puesto que lo contrario convertiría a la Administración sanitaria en una especie de asegurador universal de toda clase de enfermedades”*. *“La actividad sanitaria no permite exigir en términos absolutos la curación del enfermo u obtener un resultado positivo ya que la función de la Administración sanitaria pública ha de entenderse dirigida a la prestación de asistencia sanitaria con empleo de las artes que el estado de la ciencia médica pone a disposición del personal sanitario, sin desconocer naturalmente los límites actuales de la ciencia médica y sin poder exigir en todo caso una curación.”*

### **3. Concurrencia de causas de la responsabilidad sanitaria.**

Debe contemplarse, en relación con el nexo de causalidad y la producción del resultado dañoso la concurrencia de causas. Debemos distinguir dos supuestos:

- a) Conducta del propio paciente. Debe entenderse legítima la conducta del paciente consistente en negarse a cumplir el tratamiento prescrito por el médico. No obstante, dicha negativa debe afectar a la relación de causalidad para el supuesto de que se sufran daños consecuencia de la asistencia recibida. En estos supuestos, la concurrencia de causas en la producción de daños lleva a aplicar el principio de proporcionalidad entre la conducta de la víctima y el resultado lesivo, moderando la obligación de indemnizar de la administración.

Debe citarse, a este respecto, la Sentencia de la Audiencia Nacional Sección 4ª, de fecha de 30 de junio de 1999 <sup>54</sup>, sobre un paciente que sufre infarto de miocardio cuyos resultados para la salud del paciente se han debido, más que al defectuoso diagnóstico, al retraso del propio paciente en acudir a los servicios de urgencia y a que permaneció en su domicilio varias horas una vez que se presentaron los síntomas.

- c) Utilización de instrumental defectuoso. El daño puede derivar del consumo de un medicamento en mal estado o del uso de instrumental o aparataje defectuoso. En estos casos se produce una concurrencia de causas: por una parte la Administración, como causante directa del daño, al utilizar el medio lesivo, por otra, el fabricante del producto o aparato defectuoso. Corresponde a la Administración reparar el daño, repitiendo, posteriormente, contra el suministrador.

#### **4. El criterio de la “lex artis”.**

Las prestaciones sanitarias a las que tienen derecho los ciudadanos en relación con el Sistema Nacional de Salud están recogidas en el Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre <sup>55</sup>, por el que se establece la Cartera de Servicios Comunes del sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización.

No obstante, no existe ninguna norma jurídica que señale los medios que deben emplearse para atender a cada paciente, ni en qué momento deben ser utilizados, ni las pruebas diagnósticas ni, en general, el modo concreto de realización de la prestación sanitaria.

Dado que la ley no determina la forma concreta de realización de cada prestación, la jurisprudencia invoca un concepto que determina el modo correcto de hacer las cosas: la **“lex artis”**. La “lex artis” permite distinguir cuando el resultado lesivo se ha producido por el curso natural de la enfermedad o, por el contrario, por la incorrección de la actuación administrativa. Y ello por, como se ha indicado, la obligación del profesional de la medicina es de medios y no de resultados, es decir,

la obligación es de prestar la debida asistencia médica y no de garantizar en todo caso la curación del paciente.

Esta obligación, que es de medios, se descompone de tres obligaciones:

- Utilizar cuantos remedios conozca la ciencia médica y estén a disposición del profesional en el lugar y en el momento en que se produce la asistencia y el tratamiento suministrado al paciente.
- Informar al paciente o, en su caso, a los familiares, del diagnóstico de la enfermedad o lesión, del pronóstico que del tratamiento pueda esperarse, medios de curación y riesgos que puedan derivarse. Así mismo, deberá informarse, cuando concurra esta circunstancia, de la insuficiencia, de los medios disponibles para luchar contra la enfermedad de que se trate, y ello para que el paciente pueda decidir continuar el tratamiento en otro establecimiento.
- Prestar el tratamiento hasta que sea posible dar el alta, informando de los posibles riesgos del abandono voluntario del tratamiento.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de marzo de 1991 <sup>56</sup> señaló las notas de la “lex artis ad hoc”:

“Primero. Como tal “**lex**” implica una **regla de medición de una conducta**, a tenor de unos baremos, que valoran la citada conducta.

Segundo.- **Objetivo: valorar la corrección** o no del resultado de dicha conducta, o su conformidad con la técnica normal requerida, o sea, que esa actuación médica sea adecuada o se corresponda con la generalidad de conductas profesionales ante casos análogos.

Tercero.- **Técnica**: los principios o normas de la profesión médica en cuanto ciencia se proyectan al exterior a través de una **técnica**, y según el arte personal de su autor o profesionalidad. El autor o afectado por la lex es un profesional de la medicina.



Cuarto.- El objeto sobre que recae; hace referencia **a la especie de acto** (clase de intervención, medios asistenciales, estado del enfermo, gravedad o no, dificultad de ejecución).

Quinto.- **Concreción** de cada acto médico o presupuesto ad hoc; se trata del elemento que individualiza a dicha “lex artis”: así como en toda profesión rige una “lex artis” que condiciona la corrección de su ejercicio, en la médica esa lex, responde a las **peculiaridades de cada acto**, en donde influirán en un sentido u otro los factores antes vistos.”

En cada caso, para valorar si se ha producido infracción de esas normas de la “lex artis”, habrá que valorar las circunstancias concretas atendiendo a la previsibilidad del resultado valorando criterios como la preparación y especialización del médico, su obligación de adaptarse a los avances científicos y técnicos de su profesión, y las condiciones de tiempo y lugar en que se presta la asistencia médica.

En general, la infracción de estas reglas de la “lex artis”, se determinará en atención a lo que habría sido la conducta y actuación del profesional sanitario medio en semejantes condiciones a aquellas en que debió desenvolverse aquél al que se refiere la reclamación.

La “lex artis”, pues, se relaciona con la deontología profesional y con el sentido común humanitario

La sentencia de 10 de octubre de 2004 <sup>57</sup> indica: *“En las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable), sino que es preciso acudir al criterio de la lex artis como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente. Así pues, solo en el caso de que se produzca una infracción de dicha lex artis respondería la Administración de los daños causados; en caso contrario, dichos perjuicios no son imputables a la Administración y*

*no tendrían la consideración de antijurídicos por lo que deberían ser soportados por el perjudicado”*

El criterio de la “lex artis” se define como “*ad hoc*”, es decir, se trata de un criterio valorativo **de cada caso concreto** que no atiende a criterios universales sino a las peculiaridades del caso concreto y de la asistencia individualizada que se presta en cada caso.

La prestación asistencial sanitaria es de medios, y no de resultados, lo que quiere decir que no se puede garantizar en todo caso la obtención de un resultado favorable para la salud y la integridad del paciente; ahora bien, eso no supone que no se preste atención a los resultados. La “lex artis” mide, también, lo que cabe esperar en cada caso concreto de lo que es la práctica habitual de asistencia médica.

De no valorar este criterio, la realidad es que la objetividad de la responsabilidad patrimonial de la administración, **convertiría a ésta en responsable de todo daño derivado del sometimiento a la medicina pública**, resultado éste desproporcionado, dada la condición de la naturaleza humana y la imposibilidad de garantizar la salud.

El criterio de la “lex artis” no puede entenderse infringido cuando no se haya aplicado el tratamiento o el procedimiento más avanzado que permita la ciencia médica en general, sino que se trata de un criterio de normalidad, y debe ponerse en directa relación con las circunstancias en la que se presta la asistencia médica de que se trata.

En el ámbito de la adecuación de una determinada actuación a la “lex artis”, debe señalarse el concepto de “**culpa virtual**”, recepción de la doctrina francesa a través del “**resultado desproporcionado**”

A efectos ilustrativos citamos la Sentencia de 5 de julio de 2007, de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 13ª, rec. 685/2006 <sup>58</sup>: “*cuando el resultado provocado por la intervención médica es dañino e incompatible con las consecuencias (por su anormalidad) de una terapéutica normal, se hace derivar una presunción de culpa*

*(hubo negligencia en el médico porque la experiencia común revela que en el curso ordinario de las cosas, ciertos accidentes no pueden ocurrir si no es por una crasa incompetencia o falta de cuidado, lo que se produce cuando no guarda proporción con las enfermedades o lesión que llevó al paciente acudir al médico y éste **no explica la causa del daño**), deduciéndose la culpa de determinados hechos que prima facie permiten presumirla, según las reglas de la lógica; incluso llega a extenderse la presunción a la relación causal a través de la **causalidad virtual** (no es posible que la culpa comprobada no haya jugado un papel causal en la aparición del daño, salvo que el médico demuestre la existencia de una actuación ajena como única causa del daño).*

*En definitiva, el criterio está basado en el principio “res ipsa loquitur” (**el resultado habla por sí mismo**), lo que en definitiva es expresión de la prueba de presunciones que produce un desplazamiento de la carga de la prueba (así, la STS 2.12.1996, 29.7.1994, 21.7.1997, 19.2.1998, 22.5.1998, 9.12.1998, 29.6.1999 ...).*

#### **Su configuración jurisprudencial.**

La Sentencia de 9 de noviembre de 2005 ofrece un concepto de “lex artis”<sup>59</sup>: “*ante la inexistencia de criterios normativos que puedan servir para determinar cuándo el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios ha sido correcto. La existencia de este criterio se basa en el principio básico sustentado por la jurisprudencia en el sentido de que la obligación del profesional de la medicina es de medios y no de resultados.*”

La Sentencia de 22 de diciembre de 2001<sup>60</sup> señala: “*Ciertamente que en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al **elemento meramente objetivo del nexo causal** entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien, cuando del servicio sanitario médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir si hay o no relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el resultado producido, ya que, cuando el acto médico ha sido acorde con el estado del saber, resulta extremadamente complejo deducir si, a pesar*

*de ello, causó el daño o más bien éste obedece a la propia enfermedad o a otras dolencias del paciente.”*

En los procedimientos tramitados por reclamaciones de responsabilidad patrimonial dirigidas frente a la Administración Sanitaria es fundamental la cuestión de la prueba, que debe centrarse en dos elementos fundamentales:

- La relación causal entre la práctica médica y el resultado dañoso producido en la salud del paciente.
- La infracción del criterio de la “lex artis” y de los principios de deontología médica en que consiste este criterio de normalidad.

En este sentido, la sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª, de 1 de marzo de 1999 <sup>61</sup> señala:

*“No se olvide que la Sala que está destinada a enjuiciar la corrección de la actividad de la administración y la concurrencia de los requisitos que dan lugar a la responsabilidad patrimonial, carece por completo de los conocimientos de la ciencia médica precisos para valorar si la actividad de la Administración Sanitaria se ha acomodado o no al criterio de normalidad que representa la “lex artis”, por esta razón se hace imprescindible aportar dichos conocimientos y dicha aportación no puede realizarse más que mediante la oportuna prueba pericial médica que, oportunamente realizada y valorada, Viena a dar en algunas ocasiones la medida de cuál deba ser el sentido de la sentencia que se dicte”.*

La carga de la prueba recae sobre el que reclama la indemnización:

### **1) La Responsabilidad derivada del error de diagnóstico.**

Haremos, a continuación, una referencia a aquellos otros supuestos en los que se genera responsabilidad, a causa del defectuoso diagnóstico de la enfermedad.

Tratamos de determinar si se puede generar derecho a indemnización por el hecho de que el diagnóstico realizado haya sido erróneo o si por el simple hecho de haberse producido el error de diagnóstico, se genera responsabilidad patrimonial de la Administración.

En principio, para que se dé lugar a la responsabilidad patrimonial de la Administración, es preciso que exista una lesión o resultado dañoso por lo que el simple error intrascendente, sin efecto inmediato en la salud o integridad del paciente **o solventado de oficio por los propios servicios de salud, no producirá derecho a percibir indemnización por la vía de la responsabilidad de la Administración.**

**El error de diagnóstico, debe producir un resultado dañoso, para que dé lugar a la responsabilidad patrimonial de la Administración.** La sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional de 15 de enero de 2003 <sup>62</sup> trataba el supuesto de una señora erróneamente diagnosticada de cáncer y que reclama por los daños derivados de la indebida aplicación del tratamiento de radioterapia; no obstante, aunque las pruebas posteriores determinaron claramente que se había producido un error de diagnóstico y que no existía el supuesto tumor, no se acreditó que la radioterapia fuera la causa del agravamiento de la osteoporosis que padecía la recurrente y se desestimó su reclamación.

*En la vía penal y civil, el error de diagnóstico no da lugar a responsabilidad, salvo que se trate de un error de carácter grosero que muestre la concurrencia de una negligencia grave o una falta absoluta de la diligencia exigible. En cualquier caso, la culpa sólo podría apreciarse en el ámbito de la ciencia médica en el que no existan discusiones científicas pues, en el campo dominado por éstas, no puede entenderse que exista responsabilidad al no poderse establecer con generalidad cuáles son los límites que marca el criterio de normalidad que señala la “lex artis”.*

No obstante, ésta es una cuestión en la que se ha de estar a las circunstancias concretas de cada caso y en la que es especialmente difícil obtener conclusiones aplicables con generalidad.

Así, la Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 2005 <sup>63</sup> consideró que el error no era relevante pues la enfermedad que padecía la recurrente era irreversible y no parecía posible evitar el resultado fatal.

La Sentencia de 13 de julio de 2005 <sup>64</sup>, sin embargo, consideraba que no se había acreditado suficientemente la producción del error pues el diagnóstico se había realizado según permitía el estado de la ciencia en el momento en cuestión.

La Sentencia de 30 de marzo de 2005 <sup>65</sup>, sin embargo, sí entendió producido el error diagnóstico pues no se apercibieron los servicios sanitarios de la posibilidad hasta que ésta era ya imposible de evitar y habiendo ocasionado el fallecimiento de la paciente.

### **1. La exigencia de la antijuridicidad del daño.**

Además de lo indicado acerca de la “lex artis”, debemos realizar algunas indicaciones acerca de la necesidad de que el daño inferido al ciudadano sea antijurídico, esto es, que no tenga éste la obligación de soportarlo.

La exigencia de la antijuridicidad del daño se recoge como un elemento constitutivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración en el artículo 141.1 de la ley 30/1992 <sup>36</sup>:

*“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 hubieran podido prever o evitar según el estado 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”.*

Antes de la redacción dada al artículo 141.1 de la ley 30/1992 por la ley 4/1999 <sup>66</sup> también se recogía la exigencia de la antijuridicidad (“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”) pero en la redacción actual se ha incluido la llamada “cláusula del progreso” para garantizar que la responsabilidad no será exigible

en los casos en que, científica y técnicamente, el daño no hubiera podido evitarse con lo que se considera que en estos supuestos falta el elemento de la antijuridicidad.

Son frecuentes las Sentencias del Tribunal Supremo que se refieren a esta cuestión:

Así la de fecha de 14 de julio de 2001 <sup>67</sup> se señala: *“las lesiones aquí cuestionadas no tienen su origen en la forma en que se prestó la asistencia, siendo, en cierto modo, inherentes y derivadas de la propia patología del enfermo”* por lo que se entiende que no debe darse lugar a la indemnización y que debe el paciente soportar personalmente los daños sufridos”.

La sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de fecha de 14 de octubre de 2002 <sup>68</sup> tiene establecida la irresponsabilidad en el caso de que la asistencia sanitaria haya sido conforme a lo que permitía la técnica o la ciencia del momento en que se presta la asistencia y dice que *“La antijuridicidad de la lesión no concurre cuando el daño no se hubiese podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de la producción de aquél, incluyendo así nuestro ordenamiento jurídico como causa de justificación los denominados riesgos del progreso”*. Ésta ha sido la solución al enjuiciar, entre otras, las reclamaciones por responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria derivada del contagio del virus del SIDA (VIH) o de la hepatitis C (VHC) mediante transfusiones de sangre contaminada con dichos virus antes de descubrirse éstos y los marcadores para detectarlos.

Es necesario señalar, como hicimos al tratar de la responsabilidad patrimonial en general que nos encontramos ante reclamaciones que se producen en el ámbito administrativo, a diferencia del penal, del civil o del social y que la exigencia de la antijuridicidad **es predicable sólo del daño pero no de la conducta de la Administración**. Así, en relación al daño sólo se indemniza el daño que es antijurídico; pero por lo que se refiere a la conducta de la Administración, es necesario tomar en consideración que no se exige la antijuridicidad de su conducta, pues la responsabilidad patrimonial, en este caso, es definida como objetiva y lo relevante es la producción misma del daño y la improcedencia de que el recurrente deba soportarlo.

En este sentido, la sentencia de 14 de octubre de 2002 <sup>69</sup>, que señala: *“La jurisprudencia ha precisado que lo relevante en materia de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas no es el proceder antijurídico de la administración, dado que responde tanto en supuestos de funcionamiento normal como anormal, sino la antijuridicidad del resultado o lesión. La antijuridicidad de la lesión no concurre cuando el daño no se hubiera podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existente en el momento de la producción de aquél, incluyendo así en nuestro ordenamiento jurídico como causa de justificación los denominados riesgos del progreso”*

## **2. La pérdida de oportunidades como daño antijurídico.**

En relación con la cuestión de la exigencia del daño antijurídico como elemento básico de la responsabilidad patrimonial y, sobre todo, como elemento que permite diferenciar los casos de responsabilidad de los de irresponsabilidad, se ha venido planteando modernamente por la jurisprudencia la doctrina de la **“pérdida de oportunidad”** que consiste, sustancialmente, en indemnizar no tanto la producción efectiva de un daño sino considerar como tal la mera posibilidad (más o menos cierta) de que si la administración sanitaria hubiera actuado de otra manera el paciente habría tenido la oportunidad de obtener un resultado distinto y más favorable para su vida o integridad física.

En la realidad práctica de los tribunales de lo contencioso administrativo, es cada vez más frecuente la aplicación de este criterio. La Sentencia de la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Nacional dictada en el recurso 493/2001 <sup>70</sup> trata el supuesto de una persona que acude en varias ocasiones, a lo largo de un dilatado período de tiempo, a un Hospital presentando cada vez un mayor deterioro físico sin que sea debidamente diagnosticado, hasta que debe acudir a la medicina privada para que le realicen un TAC que acredita la existencia de un cáncer en un estado muy avanzado y que provocó su fallecimiento inmediato. La indemnización se estableció, no tanto por el fallecimiento, pues dadas las condiciones del cáncer el fallecimiento era prácticamente inevitable, sino fundamentalmente por la pérdida de la posibilidad de que un diagnóstico más precoz



hubiera retrasado dicho fallecimiento o se hubiera producido en otras circunstancias más favorables.

El Tribunal Supremo, en fecha de 18 de octubre de 2005 <sup>71</sup> señala:

*“Si por el contrario se hubiera producido el diagnóstico correcto en el momento oportuno es imposible predecir cuál hubiera sido el resultado final y si las consecuencias hubieran sido las mismas u otras bien distintas, pero lo que, sin duda, es seguro, es que la recurrente hubiera tenido más oportunidades de salvar su pierna que en el momento en que se produjo el diagnóstico, transcurrido un tiempo excesivo desde que se conocieron los síntomas (...) sin entrar en la determinación de algo imposible de predecir como es qué hubiera sucedido si se hubiera producido el diagnóstico precoz de la isquemia, vincula ese retraso en el diagnóstico con el funcionamiento anormal del servicio del que hace responsable a la Administración.”*

El problema de la aplicación de esta doctrina jurisprudencial radica en que su aceptación **viene a suponer, en realidad, la indemnización de los daños hipotéticos**, lo que está claramente vedado por lo que dispone el artículo 139.2 de la ley 30/1992 <sup>36</sup>: *“En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado, con relación a una persona o grupo de personas”*. Si se indemniza la pérdida de oportunidades, no se indemniza el daño efectivamente producido sino la posibilidad que, de no haberse actuado como se actuó, la evolución hubiera sido distinta.

Es necesario que este criterio de la indemnización de la pérdida de oportunidades se utilice con especial prudencia. Puede servir, en cualquier caso para atender aquellos supuestos en que el daño efectivo es difícil de apreciar y en los que lo relevante es el daño producido por esta otra vía de la pérdida de oportunidades.

Este criterio jurisprudencial será tratado de forma extensa en el apartado referente a la responsabilidad patrimonial en supuestos de actuaciones del Médico Coordinador, y en el capítulo referente al Consentimiento Informado.

### 1. La valoración del daño. Los daños morales.

Debe darse aquí por reproducido lo dicho en el apartado de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

Para la valoración de las secuelas que se puedan derivar de la asistencia sanitaria, es doctrina jurisprudencial consolidada la posible utilización de los baremos que se publican en relación con los accidentes de tráfico, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se da publicidad a las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal, por daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación.

La aplicación de dichos baremos se realiza siempre como orientativa.

En materia sanitaria, es obvio que la presencia de daños morales es muy frecuente, dada la naturaleza del hecho productor del daño. La sentencia del Tribunal Supremo de 16 de enero de 2003 <sup>72</sup> parte de la base de que el daño moral “carece de parámetros o módulos objetivos, lo que conduce a valorarlo en una cifra que, si bien debe ser razonable, siempre tendrá un componente subjetivo”. Plantea la exigencia de que dicha valoración debe ser suficientemente motivada y debe realizarse sobre la base de las pruebas en las que se funde la existencia del daño moral y aunque la existencia misma del daño moral no admite ni exige prueba, sí lo admiten los hechos y circunstancias en las que se basa la existencia de dicho daño.

La sentencia del Tribunal Supremo de 10 de diciembre de 2002 <sup>73</sup>, señala “*Al igual que sucede con el daño moral (...) la apreciación del perjuicio patrimonial como consecuencia de la disminución de actividades durante la vida futura del lesionado tampoco permite una valoración fundada en datos cuantitativamente precisos y exige del Tribunal una ponderación de las circunstancias que previsiblemente puedan afectarles.*”

Es necesario que el recurrente que alega la producción de daño moral aporte **algún medio de prueba** que pueda servir para realizar una cierta justificación en relación al importe en el que solicita ser indemnizado por el daño moral. Así mismo, la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de abril de 2004 <sup>74</sup> entiende que la sentencia de instancia no

había motivado suficientemente la fijación del importe indemnizatorio y esa falta de motivación de la sentencia constituye una infracción procesal que determina para la parte indefensa, puesto que ocasiona que el recurrente desconociera las razones de la decisión adoptada, y provoca que la sentencia no alcance el fin que le es propio al carecer de los elementos esenciales para ello como la motivación adecuada y suficiente.

En suma, la jurisprudencia señala que si bien los daños morales no pueden ser acreditados con la misma certeza que los daños materiales, la fijación del importe indemnizatorio debe realizarse sobre una serie de bases sólidas y que, además, se deben hacer constar las mismas en la propia sentencia. Por lo tanto, una cosa es que el daño moral, como tal, no sea susceptible de prueba y que, en muchas ocasiones, pueda presumirse, pero los elementos en los que se basa el daño moral y que le sirven de base, sí son susceptibles de prueba y **deben ser acreditados con la misma certeza** con la que se deben acreditar el resto de daños en relación a los que es posible formular una reclamación.

En cualquier caso, y en relación a la cuestión de la valoración del daño moral, no puede desconocerse que el acceso al recurso de casación de esa cuestión es muy difícil y ello pues diversas sentencias del Tribunal Supremo, como las de 8 de enero de 2005 o 30 de enero de 2006 han establecido que es doctrina constante y uniforme de esa Sala que en atención a los márgenes angostos del recurso de casación, **no se puede discutir la cuantía de las indemnizaciones** señaladas por el Tribunal de instancia, pues se trata de una cuestión de hecho que sólo podría tener acceso a la casación en la forma en que los hechos declarados probados por la sentencia impugnada puedan ser combatidos en la misma a través de la invocación de la infracción de normas o de jurisprudencia en la apreciación de las pruebas; y como la valoración de hecho está excluida de control en vía casacional, si no es con invocación de infracción de preceptos sobre prueba tasada o cuando el resultado de la valoración de la Sala resulte contrario a la lógica o irracional, resulta que es extremadamente complicado que el Tribunal Supremo se pronuncie sobre la adecuada valoración del daño moral realizada por el Tribunal de instancia.

### 3. 4. Análisis de casos.

Realizada de exposición de la doctrina legal y jurisprudencial sobre la materia, debemos realizar el análisis de casos concretos de expedientes de responsabilidad patrimonial.

#### 3.4.1. Envío de ambulancia de urgencia no medicalizada para ACV.

##### 3.4.1.1. Resumen:

Ante una presunción diagnóstica de Accidente Vascular Cerebral se envía una ambulancia de urgencia no medicalizada.

El envío de este tipo de recurso para esa presunción diagnóstica se considera conforme a la lex-artis, tal como se indica en la propia Resolución del Consejero de Salud.

La propia declaración del Médico Coordinador así lo explicita:

- *Teniendo en cuenta el único recurso de UVI móvil que tiene, y entendiendo que no era determinante esa UVI móvil por la sintomatología que tenía.”*
- *“Pero el que tiene que movilizar el recurso tiene que ver si esa urgencia se va a beneficiar de la UVI-Móvil, pues si envía esa UVI móvil, y surge un problema, tiene que evaluar los recursos de que dispone,”*

La doctora que realiza la atención al paciente en el Hospital, señala que el fallecimiento no se produce por la actuación sanitaria, sino por la propia evolución de la patología.

- *“No lo sabe, porque no sabe la causa de la muerte de este señor. Este señor tenía patología suficiente como para haber fallecido por cualquiera de esas causas.”*

La presunción diagnóstica, por otra parte, queda confirmada en el transcurso del procedimiento:

- *“Presunción diagnóstica que, por otra parte, no ha quedado desvirtuada en el transcurso del procedimiento”.*

No obstante, en el expediente no consta que el llamante hubiera sido informado de que el recurso enviado no era medicalizado, y no se obtuvo el mismo el correspondiente consentimiento.

Como se indica en el capítulo de este trabajo correspondiente al “Consentimiento Informado”, la omisión del mismo es una infracción de la “lex artis”, y puede dar lugar a responsabilidad patrimonial en el caso en que se hubieran producido daños. Así mismo, se indica en dicho capítulo que podría aplicarse la doctrina de la “pérdida de oportunidad” que sufre el paciente, por no ser advertido, debidamente el tipo de recurso sanitario que se le envía. El propio paciente puede, en este caso, optar por otro procedimiento de traslado sin esperar el recurso que se le oferta.

No obstante, sólo si se ha producido, efectivamente, una pérdida de oportunidad, dados los tiempos de llegada del recurso sanitario, podría apreciarse este criterio.

#### **3.4.1.2. Resolución del Consejero de Salud.**

*“Analizando detenidamente el presente caso, el único argumento para la estimación de la reclamación, tendría como base una presunta decisión no idónea del Médico Coordinador en la asignación del recurso enviado al domicilio del paciente, y efectivamente, ese es el argumento fundamental que se ha esgrimido por la parte reclamante en todo el devenir del procedimiento.*

*Tal y como consta en los hechos declarados probados, el paciente era una persona de avanzada edad, con un proceso pluripatológico de base, siendo el motivo de la llamada al 061 que “se encontraba dormido, sin que logren despertarlo, respirando, y con movilidad en la cara y en la boca”, haciendo el Médico Coordinador una presunción diagnóstica de accidente cerebro vascular (ACV), presunción diagnóstica que, por otra parte, no ha quedado desvirtuada en el transcurso del procedimiento.*

*A efectos de la resolución de tal problemática, hay que, necesariamente, remitirse a un precedente administrativo, en concreto a Resolución recaída en procedimiento de*

*responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, dictada por el Ecmo. Sr. Consejero de Salud, con fecha de 10 de junio de 2003 en la que en un supuesto extraordinariamente similar al presente, quedaba probado que un ACV es una prioridad “2-3”, y que no conlleva la activación de un UVI-Móvil.*

Por su interés reproducimos textualmente lo que se exponía como fundamento jurídico VII de la Resolución citada de 10 de junio de 2003:

*Expuesta tal valoración de la prueba practicada en el expediente, han de analizarse las causas de imputación de responsabilidad patrimonial, que la parte reclamante realiza respecto de la actuación de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias. Dos son los argumentos que se dan para la declaración de dicha responsabilidad, por un lado, la indebida ordenación de los recursos, y por otro, el retraso injustificado de los mismos.*

*Entrando a conocer el primero de los argumentos, y teniendo en cuenta las numerosas contradicciones existentes en la primera de las llamadas, ha de entenderse que la presunción diagnóstica del médico coordinador, de la existencia de un proceso de accidente vasculo cerebral, es perfectamente compatible con los síntomas que se facilitaron por el alertante. Y en el supuesto de que efectivamente se tratase de dicho cuadro clínico, hasta el propio perito de la parte reclamante reconoce expresamente, en su declaración, que un accidente vasculo cerebral es una prioridad 2-3, y que no implica la activación de una UVI-móvil. Este criterio es compartido plenamente por el Médico Forense que considera que se trataba de una urgencia y no de una emergencia, y que el cuadro de la paciente no era más que la evolución final de sus patologías anteriores.”*

### **3.4.1.3. Acta de prueba testifical. Comparece el Médico Coordinador.**

#### **Preguntas efectuadas por el Sr. Instructor**

PRIMERA: ¿Cuál era el estado en que se encontraba el paciente y el protocolo de su actuación?

*“En el interrogatorio que realiza el médico hace hincapié si respira bien y si tiene alguna inestabilidad hemodinámica, es decir, si tenía pulso. En ninguna llamada se le indica que sufra dichas inestabilidades. La sintomatología es que tiene un cuadro de*

*alteración de consciencia, sin respuesta verbal, mueve la cara, tenía los ojos cerrados presentaba desviación de comisura bucal, mantenía respiración y pulso normales. La nieta no puede precisar el tiempo que lleva en ese estado, pues lo ha encontrado así. Al ir a despertarlo para que desayunara. El hecho de la comisura bucal le lleva a pensar en un ACV. Lo siguiente es informarse de los antecedentes previos. Se le responde que la pasada noche presentaba un cuadro de tos, del cual se recuperó y ayer tarde tuvo cefalea intensa: esa cefalea le hace pensar por la edad, y la hora en que ocurre, hacia un cuadro de ACV. Para este enfermo lo que era preciso era llevarlo a un Hospital para hacerle las pruebas precisas y confirmar ese cuadro. También tenía Parkinson, no es diabético, tiene tratamiento con aerosoles. Se hace hincapié en la calidad de vida, no anda, está sondado, tiene un episodio de disnea, obstrucción intestinal, cuadro de mareo y desvanecimiento. Ante la sospecha clínica telefónica de ACV, **y teniendo en cuenta el único recurso de UVI móvil que tiene, y entendiendo que no era determinante esa UVI móvil por la sintomatología que tenía** y que teniendo una ambulancia convencional disponible que podía llevarlo pronto al Hospital, optó por este recurso”*

#### **3.4.1.4. Preguntas efectuadas por la abogada de la parte reclamante:**

PRIMERA: ¿Por qué se envía una ambulancia sin personal sanitario a atender a una urgencia?

*“Hay que distinguir entre urgencia y emergencia. Era una urgencia. Pero el que tiene que movilizar el recurso tiene que ver si esa urgencia se va a beneficiar de la UVI-Móvil, pues si envía esa UVI móvil, y surge un problema, tiene que evaluar los recursos de que dispone, pero cree que no tiene criterios ese paciente para enviar esa UVI móvil.”*

UNDÉCIMA: Si es compatible la situación de la boca, el estado de inconsciencia, y si es fiable la información de una persona no experta sanitariamente que indica que el pulso es normal y la respiración es normal.

*“Es la información que tiene para decidir el recurso. Era una persona que estaba contestando perfectamente las preguntas. Si le hubiera dicho que no respiraba o que estaba inconsciente, no pregunta nada más. E incluso hizo una rellamada, para estar al tanto de su evolución.”*

DUODÉCIMA: Si los síntomas de este señor eran graves.

*“Era una urgencia. No era una emergencia. La diferencia entre urgencia y emergencia es el peligro de la vida del paciente.”*

#### **3.4.1.5. Acta de prueba testifical. Comparece la doctora que atiende al paciente en el Hospital.**

##### **Preguntas de la parte reclamante.**

SEXTA. ¿Cree posible que con unas actuaciones de reanimación previas a la llegada del Hospital se hubiera podido salvar la vida de este señor?

*“No lo sabe, porque no sabe la causa de la muerte de este señor. Este señor tenía patología suficiente como para haber fallecido por cualquiera de esas causas.”*

OCTAVA. Por su experiencia, cree que si hubiera sido trasladado en UVI móvil, ¿se hubiera podido realizar maniobras de reanimación, antes de llegar al Hospital?

*“Maniobras se pueden hacer, pero el resultado de esas maniobras dependen de la patología que hayan causado el fallecimiento. Pero no sabe si hubiera modificado la situación del paciente.”*



#### **3.4.1.6. Historia Clínica:**

*“Paciente de 85 a que acude a este centro, trasladado por ambulancia convencional a petición de su familia por alteración general con falta de respuesta a estímulos. A su llegada Parada Cardiorespiratoria sin respuesta a maniobra de estimulación. Palidez cutánea con pupilas fijas sin latido ni respiración espontánea.*

*Al parecer esta mañana tuvo “un ronquido” (desde la 8:00) y desde entonces no respondía.*

*Parada Cardio Respiratoria. Fallecimiento previo al ingreso. (antes de las 9,39)*

#### **3.4.1.7. Escrito de la parte reclamante en respuesta al trámite de audiencia correspondiente al expediente de referencia.**

*“Curiosamente, en el caso que nos ocupa el Servicio de Emergencias Sanitarias actúa con una irresponsabilidad manifiesta, ya que teniendo la sospecha de Accidente Cerebro Vascular actúa contrariamente a lo que el protocolo de actuación exige:*

- *No envía una UVI móvil, aun teniendo recurso para ello, con lo que impedía una asistencia, cuidado y evaluación del paciente no sólo en el propio domicilio del mismo sino también en el transporte de emergencia.*
- *Se opta sorprendentemente con el prediagnóstico telefónico realizado por una ambulancia convencional, que solamente son útiles para el traslado de enfermos o accidentados leves que no precisan ninguna asistencia o control durante el traslado.*
- *No notifica al conductor de la ambulancia, única persona que con un “cursillo de primeros auxilios” asiste al paciente, que éste puede estar sufriendo un Accidente Cerebro Vascular.*
- *No se realiza el traslado del paciente evaluando “in situ” la posible causa de la dolencia, ni con los cuidados, ni atención necesarios para comprobar la evolución del mismo.”*

### 3.4.2. Prescripción del plazo para reclamar

#### 3.4.2.1. Resumen:

La resolución del Consejero acuerda la prescripción de la acción por la que se reclama la responsabilidad por el transcurso del plazo de un año desde el archivo definitivo de las actuaciones penales.

No obstante, el Consejo Consultivo declara que, de no haber concurrido dicha prescripción, habría lugar a responsabilidad de la Administración, dado que considera que en el supuesto sometido a dictamen concurre relación de causalidad entre el daño causado y el funcionamiento del servicio público

Señala el Consejo Consultivo que las deficiencias del servicio y la escasez de medios no pueden recaer en el usuario.

Obran en el expediente algunos datos que hacen patente la descoordinación del servicio

Así se indica:

*“Pese a que se apela por el servicio afectado a la saturación existente el día de los hechos a la hora que se solicitó la ambulancia, lo cierto es que las deficiencias del servicio y la escasez de medios no pueden recaer en el usuario, el cual se ve desasistido en supuestos en que existe un real y evidente peligro para su vida.”*

*“Además de la demora, tan crucial en un supuesto como el examinado, no llega una ambulancia con personal médico especializado que pueda realizar la actuación precisa para la reanimación, sino una ambulancia convencional, no activándose un equipo de emergencias del 061 hasta las 22.15 horas, esto es, hasta pasada media hora desde la primera llamada del usuario. A mayor abundamiento, obran en el expediente algunos datos que hacen patente la descoordinación del servicio. En concreto, la UVI móvil no llega a atender a la paciente ya que, según se reproduce en el registro de Sala de Coordinación, pese a que a las 22.17 se indica a la ambulancia convencional que se paren e inicien RCP ya que la UVI móvil va en camino, ambas se cruzan en el camino, y desde la ambulancia convencional se informa que trasladan a la enferma al hospital más cercano por haber entrado en parada.”*

*En virtud de lo expuesto, y sin perjuicio de lo señalado en el fundamento jurídico anterior, este Consejo Consultivo **sí considera que en el supuesto sometido a dictamen***

*concorre relación de causalidad entre el daño causado y el funcionamiento del servicio público. En cuanto a la hipotética indemnización en el caso de no concurrir prescripción, también resultaría ajustada la cantidad reclamada habida cuenta de los miembros que componen la familia, según se acredita mediante fotocopia del libro de familia.”*

### **3.4.2.2. Resolución del Consejero de Salud.**

#### **Hechos Probados.**

##### **PRIMERO:**

El día \_\_\_\_, a las 21:45 horas se recibió en el Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias una llamada solicitando asistencia sanitaria para la paciente, indicándose unos síntomas de pérdida de fuerzas, antecedentes de accidente vascular cerebral, y que tenía la boca torcida. A las 21:52 horas se registra saturación de ambulancias. Se asigna a las 21:55 horas la unidad A20, una ambulancia convencional.

A las 21:55 horas se registra nueva llamada asociada a la anterior demanda sanitaria, en la que se indica que la paciente se encuentra muy mal, hace ruidos al respirar, tiene arritmias, le cuesta respirar.

La ambulancia asignada llega al domicilio a las 22:03

Al tener la paciente historial en el Hospital X, se decide su traslado al mismo.

A las 22:15 horas, tras quedar libre una UVI móvil, la unidad A73, se activó para acudir al encuentro de la ambulancia convencional.

A las 22:17 horas, la unidad A20 (ambulancia convencional) informa al Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias que se dirigen al Hospital General Virgen del Rocío, al ser el centro hospitalario más próximo, pues la paciente ha entrado en parada cardiorrespiratoria.

En el Hospital General se realizaron a la paciente maniobras de resucitación cardiopulmonar, sin éxito, falleciendo poco más tarde de las 22:35 horas.

##### **SEGUNDO:**

En las diligencias previas en el Juzgado de Instrucción se emitió informe por el Médico Forense adscrito a dicho Juzgado, el cual, como consideraciones médico legales,

considera que la muerte, en estas personas con hipertrofia cardiaca, se produce por infarto de miocardio o taquiarritmias, sin que existieran señales externas ni internas de violencia. Como causa de la muerte se indica dicho informe cardiopatía isquémica, de etiología natural.

Se dicta por el Juzgado de Instrucción, auto de archivo definitivo, por no aparecer indicios que determinasen la existencia de algún hecho punible.

### **3.4.2.3. Fundamentos Jurídicos**

*“En base a ello, hay que concluir que la posterior reclamación patrimonial, presentada, es extemporánea, al haber excedido, con creces, el plazo de 1 año desde el archivo definitivo de las actuaciones penales. A mayor abundamiento, ni siquiera podría plantearse los muy dudosos efectos interruptivos de la prescripción de la personación posterior, puesto que entre el repetido auto de archivo y la personación posterior extemporánea, también ha transcurrido un plazo superior al año.”*

### **3.4.2.4. Dictamen del Consejo Consultivo.**

Pese a que la estimación por este Consejo Consultivo de la prescripción en el caso sometido a consideración eximiría de cualquier ulterior pronunciamiento, por coherencia con la reclamación y con la misma propuesta de resolución en la que se entra a analizar el fondo del asunto, este Órgano considera procedente abordar los aspectos sustantivos del procedimiento.

### **FUNDAMENTO JURÍDICO CUARTO**

El reclamante sostiene que, con la actuación de la E.P.E.S. el día de los hechos, se ha incumplido el derecho del usuario de ser atendido de la forma más eficaz por personal cualificado y con los medios más idóneos y avanzados disponibles ya que, solicitada una ambulancia a las 21:41 horas ante la gravedad de la enferma, hubo de realizarse tres o cuatro nuevas llamadas en el transcurso de treinta minutos (la última tuvo lugar a las 22:01 horas), llegando finalmente al domicilio de la enferma una ambulancia convencional que no contaba con personal médico especializado y no una Unidad de Vigilancia Intensiva móvil.

Por la historia clínica de la paciente (informe del Servicio de Cardiología del Hospital General) se conoce que ésta sufría una *“estenosis aórtica sobre válvula bicúspide calcificada importante. Prolapso de valva anterior mitral con insuficiencia ligera. Dilatación de Ventrículo Izquierdo con disfunción sistólica importante. Episodio de insuficiencia cardiaca”*. Con este historial médico no resulta extraña la alarma que la situación de la paciente causó en sus familiares, cuando se requirió en servicio de urgencias de ambulancia.

Queda igualmente acreditado en el expediente, en la transcripción del registro de Sala de Coordinación del centro de llamadas del 061, que la situación de la enferma era realmente grave.

Tal y como consta reflejado en los registros informáticos relativos a la solicitud de asistencia de la paciente, y según se expone en el informe emitido por el Director del Servicio Provincial de la E.P.E.S., la primera llamada de auxilio se recibió a las 21:45. Se le asignó una ambulancia convencional. A las 21:52 se registra saturación de ambulancias y se activa a las 23:55 horas, diez minutos después de la llamada, una ambulancia convencional que llegó al domicilio de la enferma a las 22:03 horas, acudiendo la UVI móvil A73 al encuentro de la ambulancia convencional que trasladó a esta última a la paciente al Hospital Universitario Virgen del Rocío por ser el más próximo.

Pese a que se apela por el servicio afectado la saturación existente el día de los hechos a la hora que se solicitó la ambulancia, lo cierto es que las deficiencias del servicio y la escasez de medios no pueden recaer en el usuario, el cual se ve desasistido en supuestos en que existe un real y evidente peligro para su vida. La ambulancia tarda en llegar al domicilio de la enferma dieciocho minutos, entrando la paciente en parada en el mismo momento de entrar en la ambulancia. Además de la demora, tan crucial en un supuesto como el examinado, no llega una ambulancia con personal médico especializado que pueda realizar la actuación precisa para la reanimación, sino una ambulancia convencional, no activándose un equipo de emergencias del 061 hasta las 22.15 horas, esto es, hasta pasada media hora desde la primera llamada del usuario. A mayor

abundamiento, obran en el expediente algunos datos que hacen patente la descoordinación del servicio. En concreto, la UVI móvil no llega a atender a la paciente ya que, según se reproduce en el registro de Sala de Coordinación, pese a que a las 22.17 se indica a la ambulancia convencional que se paren e inicien RCP ya que la UVI móvil va en camino, ambas se cruzan en el camino, y desde la ambulancia convencional se informa que trasladan a la enferma al hospital más cercano por haber entrado en parada.

En virtud de lo expuesto, y sin perjuicio de lo señalado en el fundamento jurídico anterior, este Consejo Consultivo sí considera que en el supuesto sometido a dictamen concurre relación de causalidad entre el daño causado y el funcionamiento del servicio público. En cuanto a la hipotética indemnización en el caso de no concurrir prescripción, también resultaría ajustada la cantidad reclamada habida cuenta de los miembros que componen la familia, según se acredita mediante fotocopia del libro de familia.

#### PROPUESTA DE RESOLUCIÓN

##### Fundamento Jurídico VII.

De dichas pruebas documentales no se deduce, en modo alguno, actuación negligente o una mínima falta de diligencia en la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias. Muy al contrario, cuando se recibe la primera llamada de asistencia sanitaria, se envía de forma inmediata el recurso disponible, una ambulancia convencional, al existir en tales momentos saturación de ambulancias. Tras recibirse una posterior llamada en la que se indica un empeoramiento de la paciente, se activa una UVI móvil, cuando ésta quedó disponible, y se remite al encuentro de la ambulancia convencional. Asimismo se modificó el destino de la paciente del Hospital Virgen Macarena al Hospital Virgen del Rocío al ser éste el centro sanitario más cercano.

Quiere ello decir que se actuó con los recursos disponibles en esos momentos y en unas cronas que entran dentro de las razonables para una asistencia sanitaria en la ciudad de Sevilla. Por ello no existe actuación reprochable en modo alguno, ni consecuencia

directa o indirecta entre la actuación del centro coordinador y el fatal desenlace de la paciente.

#### **3.4.2.5. Alegaciones del reclamante**

*“Tanto es así que, quiere el que suscribe manifestar que se han incumplido una serie de derechos de obligado cumplimiento de la carta de derechos y deberes de los usuarios del servicio 061 y, en especial los siguientes:*

*Derecho a ser atendidos de la forma más eficaz por personal cualificado y con los medios más idóneos y avanzados disponibles, según las necesidades del paciente y de acuerdo con la información facilitada por el usuario.*

*Derecho a tener conocimiento del recurso asignado a nuestras necesidades y del tiempo estimado de llegada del mismo.*

*Derecho a conocer la identidad de las personas que nos atiendan tanto desde el centro coordinador como en la asistencia directa, en ninguna de llamadas realizadas se cumplió este requisito esencial.*

*Igualmente, quiere manifestar el que suscribe el incumplimiento total de la puesta en marcha del protocolo de urgencia y emergencia de actuación para el manejo del infarto agudo de miocardio, causa del fallecimiento de mi esposa. Tanto es así, que el citado protocolo tiene como objetivos prioritarios, en primer lugar, disminuir el Intervalo de dolor soporte (IDS) y, en segundo lugar, el tratamiento de problemas severos prehospitalarios: fibrilación ventricular, parada cardiorrespiratoria, shock, trastornos de conducción y fallo en bomba.”*

### 3.4.3. Envío del recurso adecuado, conforme a la “lex artis”.

#### 3.4.3.1. Resumen:

**No ha lugar a la declaración de responsabilidad, dado que la actuación de la Empresa “se mantuvo en los márgenes del estándar del servicio”**

Dos son los argumentos que se dan para la declaración de dicha responsabilidad, por un lado, la indebida ordenación de los recursos, y por otro, el retraso injustificado de los mismos.

Así, el Dictamen del Consejo Consultivo, indica:

*“...puede extraerse la conclusión, en primer lugar, de que la decisión adoptada por el médico coordinador, a la vista de los datos que le habían sido suministrados, se adecuó a la situación que por teléfono se le describía, y que inmediatamente, tras la llamada asociada se comprobó el empeoramiento de la paciente, se envió una UCI móvil; por consiguiente, cabe estimar, valorando razonablemente los datos que suministra el expediente, que **la actuación de la empresa sanitaria se mantuvo en los márgenes del estándar del servicio**. En segundo lugar, cabe igualmente concluir que los datos que obran en el expediente la causa del fallecimiento fue una insuficiencia respiratoria cardiaca y renal, inscrita en un proceso crónica que venía padeciendo la fallecida, de tal forma que, como afirma el médico forense, “la muerte se debió a la evolución habitual de estos cuadros terminales de insuficiencia que afecta a varios órganos y no por una patología distinta aguda que se hubiese presentado de forma súbita en ese momento. **Consecuencia de esto es que no puede decirse que la llegada del equipo de emergencias hubiese podido prevenir la situación en que se encontraba la informada fruto de la evolución del proceso crónico**”.*

*Así las cosas, una vez apreciada la inexistencia de funcionamiento anormal del servicio en el que explícitamente se sustenta la reclamación y, al mismo tiempo, siendo imposible determinar, salvo en hipótesis, el curso del desenlace del proceso crónico que estaba en el origen de la situación de la fallecida, cabe sostener que **no existe en el expediente ninguna prueba que permita establecer el nexo causal** entre la asistencia sanitaria prestada y el fallecimiento de la paciente. Por consiguiente, no habiéndose*



*probado la existencia de nexo causal directo e inmediato entre el funcionamiento del servicio y el daño alegado, procede desestimar la reclamación*

### **3.4.3.2. Resolución del Consejero de Salud.**

#### **Hechos Probados.**

A las 10 horas, 25 minutos, 52 segundos se realiza una llamada al Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias, en la que una persona indica que llama desde la vivienda de una vecina, solicita asistencia sanitaria para una persona de 58 años con una insuficiencia respiratoria y antecedentes de Accidente Cerebro Vascular.

A las 10 horas, 29 minutos, 3 segundos, se asigna por el Médico del Centro Coordinador una ambulancia convencional asistible, ante la sospecha de un Accidente Isquémico Transitorio.

En hora no determinada con exactitud, una hija de la fallecida, solicitó los servicios de un taxista, el cual la llevó hasta el domicilio de su madre. Aunque el taxista realizó un trayecto parcialmente coincidente con la ambulancia, no se llegaron a cruzar en ningún momento, y no se percató de signos luminosos o acústicos identificativos de dicha ambulancia.

A las 10 horas, 38 minutos, 40 segundos se produce una nueva llamada al Centro Coordinador, la cual obra transcrita íntegramente en el expediente, en la que se expone que la señora se encuentra peor.

A la vista del empeoramiento manifestado, con anterioridad a la llegada al domicilio de la ambulancia convencional, se asigna un equipo de emergencias, que se activa a las 10 horas, 39 minutos, 23 segundos.

Entre las 10 horas, 40 minutos y las 10 horas, 43 minutos, llegó al domicilio de la paciente la ambulancia convencional, enviada en primer lugar, con dos técnicos sanitarios. Al llegar éstos encuentran a la paciente sentada en un sillón de la salita, sin signo de vida alguno, por lo que no iniciaron maniobras de recuperación cardio-

pulmonar básica. A la vista de tal circunstancia, a las 10 horas 43, 24 segundos, el técnico llama al Centro Coordinador y comunica la situación de la enferma.

A las 10 horas, 47 segundos, llega el equipo de emergencias al domicilio de la paciente. El médico de emergencias encuentra a la paciente inconsciente, en apnea, asistolia, con las pupilas midriáticas, arreactivas, sin perfusión desde hacía varios minutos. Según le comentaron los familiares llevaba en tal estado entre 30 y 40 minutos.

*“La paciente había estado ingresada con anterioridad. El diagnóstico facilitado a su alta fue de “insuficiencia respiratoria global con acidosis respiratoria en paciente con probable síndrome de hipoventilación obesidad e insuficiencia cardíaca. Insuficiencia renal aguda. Probable nefropatía diabética. Intoxicación digitalica”.*

La paciente falleció, en hora no determinada con exactitud, pero con anterioridad a las 10 horas, 43 minutos. La causa del fallecimiento fue una insuficiencia respiratoria, cardíaca y renal.

En las Diligencias Previas seguidas en el Juzgado de Instrucción, el informe del médico Forense llegaba a las siguientes conclusiones:

- a) Que la causa de la muerte de la paciente fue consecuencia de la evolución habitual de un cuadro de insuficiencia respiratoria, cardíaca y renal como la que padecía la misma y no una patología aguda añadida a las anteriores.
- b) Que por tanto no se trataba de una emergencia, sino de una urgencia médica por lo que fue adecuada, bajo su punto de vista, la actuación del Servicio de Emergencias de enviar una ambulancia convencional y no un equipo de emergencias.
- c) Que no es posible atribuir la causa del fallecimiento de la informada a un retraso en la actuación del equipo de emergencias pues, dado el origen del mismo, aunque hubiese estado mucho antes es probable que dicho equipo no hubiese conseguido revertir esa situación.

### **Fundamentos Jurídicos.**

Lo que ha de valorarse minuciosamente es si existe nexo causal entre la actuación de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias y el desenlace en el estado de salud de la paciente.

Analizada con detenimiento la primera de las llamadas está plagada de contradicciones, no sólo la relativa a su autoría. Los datos que se indican al Centro Coordinador son clínicamente contradictorios. Tanto se dice que tiene una insuficiencia respiratoria, como se justifica que asfixiándose lleva un día pero que ello es debido a que está resfriada. Se indica que está dormida, que no reacciona, y, posteriormente, se dice que está con los “nervios de punta”. También se dice que tiene una insuficiencia respiratoria, más se manifiesta que tiene la lengua cogida y los dientes apretados.

Es decir, la información que se facilita es confusa, por lo que no se le puede otorgar suficiente base como para determinar una presunción diagnóstica absolutamente certera.

Han de analizarse las causas de imputación de responsabilidad patrimonial, que la parte reclamante realiza respecto de la actuación de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias. Dos son los argumentos que se dan para la declaración de dicha responsabilidad, por un lado, **la indebida ordenación de los recursos**, y por otro, **el retraso injustificado de los mismos**.

Entrando a conocer del primero de los argumentos, y teniendo en cuenta las numerosas contradicciones existentes en la primera de las llamadas, ha de entenderse que la presunción diagnóstica del médico coordinador, de la existencia de un proceso de accidente vascular cerebral, es perfectamente compatible con los síntomas que se facilitaron por el alertante. Y en el supuesto de que efectivamente se tratase de dicho cuadro clínico, hasta el propio perito de la parte reclamante reconoce expresamente, en su declaración, que un accidente vascular cerebral es una prioridad 2-3, y que no implica la activación de una UVI móvil. Este criterio es compartido plenamente por el Médico Forense que considera que se trataba de una urgencia y no de una emergencia, y que el cuadro de la paciente no era más que la evolución final de sus patologías anteriores.

Por otra parte, surgen serias dudas, respecto del momento efectivo del fallecimiento, pues de los datos obrantes en el expediente, se desprende que la paciente llevaba fallecida cierto tiempo a sus respectivas llegadas. Todo implica que el fallecimiento tuvo que tener lugar en un tiempo muy anterior a la llegada de la ambulancia convencional, esto es muy anterior a las 10 horas, 43 minutos y muy próximo a la primera de las llamadas.

Respecto del supuesto retraso en la llegada de la ambulancia convencional o del equipo de emergencias, tampoco se estiman acertados los argumentos expuestos por la parte reclamante. Referente al equipo de emergencias, ha de indicarse que, desde el momento de su activación a su llegada a la casa de la paciente transcurrió un tiempo aproximado de 8 minutos, compatible con los promedios existentes. Y respecto del tiempo de llegada de la ambulancia convencional, tampoco se considera que constituya el nexo causal del fallecimiento de la paciente y desencadenante de la responsabilidad patrimonial solicitada.

#### **Resolución.**

Se desestima la reclamación, en petición de indemnización de daños y perjuicios irrogados como consecuencia de una presunta asistencia sanitaria deficiente prestada a la paciente.

#### **3.4.3.3. Declaración del Médico Coordinador**

*“En este caso se asigna una ambulancia convencional para su traslado urgente y rápido al Hospital, por presentar pérdida de fuerza, dificultad para hablar, una desviación de la comisura de la boca, habiendo estado ingresada durante 20 días por antecedentes previos”.*

Pregunta:

Se manifestaba que tenía insuficiencia respiratoria y labios morados. ¿Por qué no se consideró que debía haberse enviado una ambulancia de emergencias?

*“Porque tiene datos previos, y entiendo que no tiene una insuficiencia respiratoria, porque había estado ya tratada de eso en el hospital; según su criterio lo que tiene es una AVC (Accidente Vascular Cerebral). Esa paciente ha tenido ya un tratamiento, a raíz de su ingreso; con los datos que se le indican, entiendo que se trata de un AVC o un AIT (Accidente Isquémico Transitorio).”*

¿Para la asignación del recurso, siguió el protocolo establecido. ¿En todo caso, hubiera enviado este recurso?

Con estos antecedentes previos, y los datos facilitados, sí hubiera enviado una convencional. Con los protocolos de la empresa, procedía una convencional. Actualmente, con los datos obtenidos seguiría enviando una convencional, porque son los que marca el protocolo.

Si envió el recurso según los protocolos de la empresa.

Sí, porque es una prioridad 2.

¿Cuándo asigna el primer recurso, qué considera que tiene la paciente?

Un accidente isquémico transitorio.

¿Y cuando recibe la segunda llamada qué tiene, y por qué estuvo motivado el cambio de recurso?

Una disnea, esto es, una dificultad respiratoria grave. No sabe por qué pudo estar motivada. Y según los protocolos de la empresa, es una prioridad 1, y envía la UVI móvil.

¿Cuándo entra la llamada, tiene alguna particularidad especial?

No dan información suficiente, el usuario está en una casa distinta, y no está viendo directamente a la paciente.

¿Lo que hace es un diagnóstico o una presunción diagnóstica?

Es una presunción diagnóstica y presume que es una AVC.

#### 3.4.3.4. Dictamen del Consejo Consultivo

“...puede extraerse la conclusión, en primer lugar, de que la decisión adoptada por el médico coordinador, a la vista de los datos que le habían sido suministrados, se adecuó a la situación que por teléfono se le describía, y que inmediatamente, tras la llamada asociada se comprobó el empeoramiento de la paciente, se envió una UCI móvil; por consiguiente, cabe estimar, valorando razonablemente los datos que suministra el expediente, que la actuación de la empresa sanitaria se mantuvo en los márgenes del estándar del servicio. En segundo lugar, cabe igualmente concluir que los datos que obran en el expediente la causa del fallecimiento fue una insuficiencia respiratoria cardiaca y renal, inscrita en un proceso crónica que venía padeciendo la fallecida, de tal forma que, como afirma el médico forense, *“la muerte se debió a la evolución habitual de estos cuadros terminales de insuficiencia que afecta a varios órganos y no por una patología distinta aguda que se hubiese presentado de forma súbita en ese momento. Consecuencia de esto es que no puede decirse que la llegada del equipo de emergencias hubiese podido prevenir la situación en que se encontraba la informada fruto de la evolución del proceso crónico”*.

Así las cosas, una vez apreciada la inexistencia de funcionamiento anormal del servicio en el que explícitamente se sustenta la reclamación y, al mismo tiempo, siendo imposible determinar, salvo en hipótesis, el curso del desenlace del proceso crónico que estaba en el origen de la situación de la fallecida, cabe sostener que no existe en el expediente ninguna prueba que permita establecer el nexo causal entre la asistencia sanitaria prestada y el fallecimiento de la paciente. Por consiguiente, no habiéndose probado la existencia de nexo causal directo e inmediato entre el funcionamiento del servicio y el daño alegado, procede desestimar la reclamación.

**3.4.4. No se aprecia error en la Coordinación. No existe ningún dato que evidencie un tiempo excesivo de respuesta.**

**3.4.4.1. Resumen:**

No se aprecia error en las labores de coordinación. Ausencia de retraso en la prestación del servicio público, dado que no existe ningún dato que evidencie un tiempo excesivo de respuesta.

*“tampoco cabe imputar una responsabilidad a dicha Empresa Pública de Emergencias Sanitarias derivada de un error en las labores de coordinación, puesto que el Médico Coordinador desde el primer momento considera que se trata de una emergencia sanitaria, y despliega el recurso asistencial más cercano al domicilio del paciente, continuando con el seguimiento de la asistencia y ofreciendo los consejos sanitarios básicos a la familia, y llamando de nuevo al Centro de Salud de Armilla, para trasladar la urgencia del caso.”*

**3.4.4.2. Escrito de la reclamante**

*“Y yo deduzco evidentemente, si el servicio de urgencias no se encontraba ocupado, ¿Cómo es posible que ante un riesgo de peligro vital, reconocido por el Centro del 061, pudo tardar la asistencia médica 25 minutos, cuando es un recorrido que se hace tranquilamente en 5 ó 6 minutos, puesto que existe autovía, y más aún a esas horas de la mañana que no es hora punta?”*

**3.4.4.3. Resolución de la Consejera de Salud**

**Hechos probados.**

A las 06:19:53 horas, se recibió una llamada en el Centro Coordinador de Urgencias Sanitarias, por la línea 061, desde el Centro Regional del 112, solicitando una asistencia sanitaria para el paciente, que según la información facilitada por los familiares “se está asfixiando”.

El Médico Coordinador, considerando que se trataba de una emergencia decidió enviar el recurso sanitario más cercano a su domicilio, por que se procedió a dar aviso al Centro de Salud más próximo. Esta llamada se produjo a las 06:21:41 horas.

A las 06:23:21 horas se recibió una nueva llamada desde la Central del 112, y la familiar del paciente refirió que “su padre ha caído al suelo y no viene la ambulancia”. Por parte del Centro Coordinador se le informó que había remitido aviso al Centro de Salud y se le dieron consejos sanitarios mientras que llegaba el recurso asignado.

A las 06:30 horas se recibió en el Centro Coordinador una nueva llamada, en la que indicaron que el paciente estaba muy mal, y creían que había fallecido. Se informó a los familiares que la asistencia estaba en camino, y que comprobaran si había signos de vida. Seguidamente, desde el Centro Coordinador se volvió a contactar con el Centro de Salud (06:31 horas), y desde éste se informó que la asistencia había salido ya hacia el aviso.

Finalmente, a las 06:38 horas, se recibió en el Centro Coordinador una última llamada, reclamando la asistencia.

A las 06:40 horas llegó al domicilio del paciente el equipo asistencial del Centro de Salud. Entre las 06:38 y las 06:45 también hizo aparición en el domicilio del paciente una dotación de la Guardia Civil. No ha quedado probado si dicha dotación llegó minutos antes o después de la ambulancia.

A su llegada, el facultativo de Urgencias encontró al enfermo tendido en el suelo, decúbito supino, sin signos de vida. Estaba cianótico, con intensa frialdad del cuerpo, no sólo de partes acras, sino también del tórax. La auscultación resultó negativa, no apreciando ningún tipo de ruido fisiológico pulmonar o cardíaco, con la boca cerrada, con resistencia para abrirla y colocación de cánula de Guedel, y los ojos cerrados. Considerando dicho facultativo que la muerte podría haber ocurrido una o dos horas antes, decidió no realizar maniobras de reanimación.



Dicho facultativo certificó el fallecimiento del paciente. En el parte de asistencia hizo constar como hora de la misma las 06:30 horas, cuando ésta se debió producir entre las 06:40 y las 06:45 horas.

La localidad del domicilio del paciente se encuentra fuera de la cobertura terrestre de los Equipos de Emergencia de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, siendo el Centro de Salud asignado el recurso sanitario más cercano al lugar donde acontecieron los hechos.

### **Fundamentos de Derecho.**

Esta resolución debe pronunciarse sobre la relación de causalidad existente entre la actuación de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias y el desenlace en el estado de salud del paciente.

Para valorar la existencia o no de responsabilidad de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias en el presente supuesto, y si ello es así, el eventual importe indemnizatorio que procedería, comenzamos reseñando que nuestros Tribunales de Justicia han ido creando un cuerpo de doctrina sobre la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, en base al cual se precisa como presupuesto ineludible que exista un nexo causal entre el funcionamiento de los servicios públicos y el resultado lesivo para los administrados. En este sentido, la doctrina de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, en Sentencia de 9 de julio de 2003, entre otras ha venido a citar que:

*“la imputación de la responsabilidad patrimonial a la Administración por el resultado dañoso ocasionado requiere la demostración de un nexo causal directo e inmediato entre ese resultado y el acto achacable a la misma, exigencia inexcusable de la que no releva el carácter meramente objetivo de dicha responsabilidad, y que la Jurisprudencia se ha esforzado en mantener con el necesario rigor a fin de evitar la exorbitancia que supone el pretender constituir a la Administración Pública como aseguradora universal de todos los riesgos, convirtiéndola así en responsable de cualquier resultado lesivo que pueda producirse por la utilización de instalaciones o*

*servicios públicos, máxime cuando no esté cumplidamente acreditado que el daño correspondiente se hubiese irrogado con ocasión de su utilización.”*

Es decir, que la Administración responderá siempre y cuando exista ese nexo causal directo e inmediato entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo.

Una eventual responsabilidad de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias tan sólo podría venir provocada por un retraso en la asistencia prestada por sus equipos de emergencia o por un error en la coordinación que tiene asignada. Respecto de la primera de las hipótesis hay que indicar que en modo alguno puede imputarse el supuesto retraso en la asistencia a la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, al no estar comprendida la localidad del domicilio de paciente en su ámbito geográfico de cobertura terrestre, como se ha indicado en la relación de hechos probados.

Por otra parte, tampoco cabe imputar una responsabilidad a dicha Empresa Pública de Emergencias Sanitarias derivada de un error en las labores de coordinación, puesto que el Médico Coordinador desde el primer momento considera que se trata de una emergencia sanitaria, y despliega el recurso asistencial más cercano al domicilio del paciente, continuando con el seguimiento de la asistencia y ofreciendo los consejos sanitarios básicos a la familia, y llamando de nuevo al Centro de Salud de Armilla, para trasladar la urgencia del caso.

Idéntica conclusión alcanza el Consejo Consultivo de Andalucía en su dictamen, del que pueden deducirse tres ejes argumentales para fundamentar su decisión:

- En cuanto a los tiempos empleados en la asistencia sanitaria prestada al paciente, establecer que desde la primera llamada recibida en el 061 (6:19:53 horas) y la llegada del Equipo de Emergencias, que ha de situarse en torno a las 6:40 horas, mediaron unos 20 minutos, sin descontar el tiempo de la llamada telefónica ni el tiempo invertido por el Centro de Emergencias en entablar contacto con el Centro de Salud, lo que nos lleva a afirmar la ausencia de retraso en la prestación del servicio público, dado que no existe ningún dato que evidencie un tiempo excesivo de respuesta.

- Tampoco puede afirmarse que la causa del fallecimiento del paciente fuese la presuntamente alegada inoperancia y falta de coordinación del servicio de urgencia, puesto que tanto del informe del facultativo que lo atendió como de la propia declaración de la afectada se desprende que la muerte le sobrevino de manera repentina e inevitable encontrándose en estado cianótico en el momento de la atención sanitaria prestada.

- Por último afirmar que la actuación de EPES fue correcta tanto respecto a la información facilitada sobre los primeros auxilios a prestar al enfermo, como a las preguntas realizadas para configurar el conjunto mínimo de datos de obligado cumplimiento para las bases de datos.

### **Resolución**

Desestimar la reclamación presentada, en reclamación de una indemnización de daños y perjuicios, como consecuencia de la asistencia sanitaria prestada al paciente por la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, por apreciarse inexistencia de funcionamiento anormal del servicio en el explícitamente se sustenta la reclamación y por tanto, por no concurrir en la misma los requisitos existidos en el artículo 139.1 y 2 de la ley 30/1992 de 26 de noviembre <sup>42</sup>, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

### **3.4.5. Inexistencia de vínculo causal entre la asistencia médica prestada al paciente y el resultado.**

#### **3.4.5.1. Resumen.**

Sucesión de recursos sanitarios encadenados, en respuesta de una “agravación progresiva”. No existe responsabilidad, toda vez que la actuación es gradual y acorde a las circunstancias. No existe vínculo causal.

*“Si mientras está siendo tratado por el médico sufre un infarto agudo de miocardio, al que no era ajeno por tener antecedentes de la misma dolencia, no puede mantenerse que la tardanza de 15 minutos desde que avisado el Servicio 061 hasta que llega al lugar de los hechos pueda constituir un ilícito penal de imprudencia por cuanto no consta que el fallecido se encontrara desasistido durante ese periodo de tiempo, en*

*cuyo caso, el fallecimiento no se produjo por falta de asistencia médica sino por la grave dolencia cardíaca que sufrió el paciente”.*

*“para determinar si existe o no nexo de causalidad entre el funcionamiento de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias y el daño producido, hay que atender no sólo al resultado, sino a los datos de los que disponía el Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias en el momento en que tenía que adoptar la decisión de asignar un recurso sanitario determinado ante la demanda de asistencia recibida, así como al modo en que el servicio fue prestado.”*

#### **3.4.5.2. Resolución de la Consejera de Salud**

##### **Hechos probados.**

A las 15:48 horas, se recibe una llamada en el Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias, solicitando asistencia sanitaria para el paciente, indicando que tenía antecedentes de síndrome de epilepsia y presentaba un cuadro de agitación característico de dicho síndrome.

El Coordinador de Urgencias y Emergencias deriva la llamada al Servicio Especial de Urgencias del Servicio Andaluz de Salud, compareciendo el médico en el domicilio del paciente, iniciando su tratamiento. Durante dicha crisis de agitación, y mientras era atendido por el médico, el paciente sufrió un infarto agudo de miocardio, entrando en parada cardiorrespiratoria, lo que motivó que el facultativo reclamase los Servicios de los Equipos de Emergencias Sanitarias 061 a las 16:45 horas, para su traslado a un centro hospitalario, mientras realizaba maniobras de RCP básica.

El Equipo de Emergencias Sanitarias 061 llegó al domicilio del paciente a las 16:54 horas. A su llegada encontraron al paciente “en parada cardiorrespiratoria, en situación de asistolia que refiere de 5-10 minutos”. Dicho Equipo de Emergencias inició maniobras de RCP avanzada, que mantuvieron durante 35 ó 40 minutos, sin que se pudiera salvar la vida del paciente.

En las Diligencias Previas seguidas en el Juzgado de Instrucción se dictó auto de archivo, al considerarse que los hechos denunciados no eran constitutivos de infracción penal. En apelación, la Audiencia Provincial confirma el archivo de las actuaciones.

Practicada la autopsia al cadáver del paciente el médico forense certifica que la muerte se produjo sobre las 17:30 horas, estableciéndose como causa de la misma *“una miocardiopatía hipertrófica e isquémica por arteriosclerosis y calcificaciones coronarias que obstruían gravemente su luz vascular, lo que dio lugar al infarto agudo de miocardio y un estado de shock cardiocirculatoria que ocasionó la muerte de forma súbita”*.

Así mismo, el médico forense titular del Juzgado de Instrucción realizó un informe en el que concluía que:

Primera.- Desde el punto de vista médico forense y atendiendo a las presentes actuaciones, no se ha observado negligencia ni imprudencia médica con relación al fallecimiento del paciente, a las 17:30 horas.

Segunda. El fallecido presentó una crisis epiléptica y posteriormente un infarto agudo de miocardio que fue el causante de su óbito.

Tercera.- A pesar de los intentos de reanimación del 061, que llegó quince minutos después de ser avisado, la vida del paciente no pudo ser conservada.

En opinión del referido forense, el fallecido presentó una crisis epiléptica, y en el contexto de dicha crisis, y tal vez motivado por sus enfermedades de base y también por el sobreesfuerzo físico-psíquico que presentó durante la misma, le sobrevino un infarto agudo de miocardio que fue la causa última de su fallecimiento.

**Fundamentos Jurídicos:**

La Administración responderá sólo y exclusivamente cuando se pruebe la existencia de ese nexo causal directo e inmediato entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo.

Atendiendo a la relación de causalidad que debe existir, la parte reclamante sostiene como fundamento principal de su petición, que el fallecimiento del paciente se debe a la demora en la atención prestada por la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, y particularmente por el Servicio del 061, quien tardó en asistir al enfermo casi dos horas después de que se realizase la primera llamada, siendo determinante de la muerte producida la llegada tardía de los citados servicios. La reclamante afirma que entre las 15:46 y las 16:40 realizó cuatro llamadas al Servicio del 061, acudiendo el servicio especial de urgencias a las 16:50 con una ambulancia que no contaba con una “*unidad de soporte vital*”, sino con un “*médico de atención continuada con un simple maletín*”, quien al percatarse de la gravedad del cuadro que presentaba el paciente avisa al personal del 061, que se personó en el domicilio a las 15:15 horas, falleciendo el paciente quince minutos más tarde, esto es, a las 17:30 horas.

En cualquier caso, para determinar si existe o no nexo de causalidad entre el funcionamiento de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias y el daño producido, hay que atender no sólo al resultado, sino a los datos de los que disponía el Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias en el momento en que tenía que adoptar la decisión de asignar un recurso sanitario determinado ante la demanda de asistencia recibida, así como al modo en que el servicio fue prestado.

A este respecto, y como sostiene el Consejo Consultivo en su dictamen:

*“... puede extraerse la conclusión, en primer lugar, de que la decisión adoptada por el centro coordinador de urgencias y emergencias, a la vista de los datos que le habían sido suministrados, se adecuó a la situación que por teléfono se le describía, y que inmediatamente, tras la personación del médico de urgencias y estando atendiendo al paciente del cuadro de agitación que presentaba, se produjo un empeoramiento del*

*enfermo, al sufrir una parada cardiorrespiratoria, que determinó la solicitud del envío de una UVI-Móvil, que llegó al domicilio 15 minutos después de haber sido llamada; por consiguiente, cabe estimar, valorando razonablemente los datos que suministra el expediente, que la actuación de la empresa sanitaria se mantuvo en los márgenes del estándar del servicio. En segundo lugar, cabe igualmente concluir que de los datos que obran en el expediente la causa del fallecimiento fue un infarto agudo de miocardio, sobrevenido a una crisis epiléptica, e inscrito en un proceso crónico que venía padeciendo el fallecido.*

*Por las razones expuestas, una vez apreciada la inexistencia de funcionamiento anormal del servicio, cabe sostener que no existe en el expediente ninguna prueba que permita establecer el nexo causal entre la asistencia sanitaria prestada y el fallecimiento del paciente.”*

#### **Resolución.**

Desestimar la reclamación presentada, en reclamación de una indemnización de daños y perjuicios, por la posible actuación deficiente del servicio sanitario que le fue prestado al paciente.

#### **3.4.5.3. Auto de la Audiencia Provincial**

*“no existe, a juicio de esta Sala, infracción de norma de cuidado alguna constitutiva, por su gravedad de infracción penal, por cuanto, recibido el primer aviso, por los servicios médicos se dispuso el traslado hasta el lugar de una ambulancia para proceder al traslado del enfermo hasta el hospital que en principio presentaba un cuadro compatible con una crisis epiléptica (...) Si mientras está siendo tratado por el médico sufre un infarto agudo de miocardio, al que no era ajeno por tener antecedentes de la misma dolencia, no puede mantenerse que la tardanza de 15 minutos desde que avisado el Servicio 061 hasta que llega al lugar de los hechos pueda constituir un ilícito penal de imprudencia por cuanto no consta que el fallecido se encontrara desasistido durante ese periodo de tiempo, en cuyo caso, el fallecimiento no se produjo por falta de asistencia médica sino por la grave dolencia cardíaca que sufrió el paciente. No existe relación de causalidad entre la presunta tardanza del Servicio 061 (15 minutos, tiempo*

*mínimo para desplazarse en ciudad) y el fallecimiento del paciente que, a mayor abundamiento, fue tratado por médico de urgencias desplazado hasta el lugar (...)*”

#### **3.4.5.4 Informe médico forense**

*“Desde el punto de vista forense, el tiempo que medió desde las 16:50 horas a las 17:30, horarios que quedan acreditados en estas actuaciones, es el normal para el diagnóstico diferencial de la patología que presenta el paciente, no encontrando dilación en la valoración diagnóstica que se hizo del mismo. El enfermo debe de ser diagnosticado siguiendo unas pautas de exploración y de interrogatorio con el mismo o con sus familiares, y todo ello conlleva un tiempo que considero que no fue excesivo en el presente caso”*

#### **3.4.6. Saturación de Servicios.**

##### **3.4.6.1. Resumen:**

*“En relación con el primer motivo, en ningún caso puede imputarse el supuesto retraso en la asistencia a la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, puesto que el equipo de emergencias de que dispone dicha Empresa pública en la zona se encontraba prestando otro servicio, motivo por el cual no pudo actuar en el presente caso.*

*En lo referente al segundo motivo, tampoco se observa falta de diligencia del Médico Coordinador en su labor, ya que desde el principio despliega el recurso asistencial más adecuado de que dispone para atender correctamente la emergencia sanitaria.”*

*“...procede estimar la reclamación interpuesta por las reclamante, siendo responsabilidad de SAS en cuanto el servicio prestado por el Dispositivo de Urgencias del Centro de Salud. Aunque el hecho de que la EPES tenga una solo unidad de emergencias en la zona y se encontrara ocupada prestando otro servicio a la hora del aviso **no puede correr en perjuicio de los usuarios**, no puede cuestionarse la diligencia de este servicio en buscar rápidamente otra unidad para atender la llamada, activando así el servicio de urgencias de SAS más próximo”*



### **3.4.6.2. Resolución de la Consejera.**

#### **Hechos probados**

A las 7:32:56 horas un familiar del paciente llamó al Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias a través del 061 alertando de que éste, con tarjeta corazón, parecía sufrir un ataque de corazón y se estaba asfixiando.

El médico Coordinador, dado que el Equipo de Emergencias de la localidad se encontraba atendiendo a otro paciente desde las 07:19 horas, decidió avisar al Servicio de Urgencias a las 07:35 horas, desde donde se envió una ambulancia del dispositivo de Cuidados Críticos y Urgencias.

A las 07:37 horas, se produjo una nueva llamada al Centro Coordinador desde el domicilio del paciente, avisando de que la ambulancia no había llegado y éste se estaba asfixiando y estaba vomitando. El Médico Coordinador, ante esta situación, además de informar de que la ambulancia se encontraba en camino hacia su domicilio, dio consejos sanitarios básicos.

A las 07:44 horas, el Médico Coordinador telefoneó a la ambulancia del Centro de Salud para interesarse por su situación.

A las 07:46, se recibió una nueva llamada del domicilio del paciente manifestando que éste había fallecido y que la ambulancia no había llegado.

A las 07:59 horas, llegó la ambulancia del Dispositivo de Cuidados Críticos y Urgencias del Centro de Salud al domicilio del paciente, encontrando a éste con parada cardíaca. No consta que se le realizaran maniobras de RCP.

En la certificación de defunción se hizo constar como hora del fallecimiento las 07:30 horas.

A lo largo de todo el tiempo en el que se produjeron las diferentes llamadas de los familiares del paciente, la Unidad de Emergencias dependiente de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias se encontraba ocupada en un accidente de tráfico, desde las 07:19 hasta las 08:46.

El paciente era titular de una “tarjeta corazón”, teniendo antecedentes de insuficiencia coronaria, fallo ventricular izquierdo, HTA, y varios ingresos en centros hospitalario por edema agudo de pulmón.

### **Fundamentos de Derecho.**

Esta resolución debe pronunciarse sobre la relación de causalidad existente entre la actuación de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias y el fallecimiento del paciente.

Para valorar la existencia o no de responsabilidad de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias en el presente supuesto, y si ello es así, el eventual importe indemnizatorio que procedería, comenzamos señalando que nuestros Tribunales de Justicia han ido creando un cuerpo de doctrina sobre la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, en base al cual se precisa como presupuesto ineludible que exista un nexo causal entre el funcionamiento de los servicios públicos y el resultado lesivo de los administrados.

En este sentido, la doctrina del Tribunal Supremo, sintetizada en la Sentencia de 9 de julio de 2003, de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 4ª, ha venido a establecer que:

*“...la imputación de la responsabilidad patrimonial a la Administración por el resultado dañoso ocasionado requiere la demostración de un nexo causal directo e inmediato entre ese resultado y el acto achacable a la misma, exigencia inexcusable de la que no releva el carácter meramente objetivo de dicha responsabilidad, y que la Jurisprudencia se ha esforzado en mantener con el necesario rigor a fin de evitar la exorbitancia que supone el pretender constituir a la Administración Pública como aseguradora universal de todos los riesgos, convirtiéndola así en responsable de cualquier resultado lesivo que pueda producirse por la utilización de instalaciones o servicios públicos, máxime cuando no esté cumplidamente acreditado que el daño correspondiente se hubiese irrogado con ocasión de su utilización.”*

Es decir, que la Administración responderá sólo y exclusivamente cuando se pruebe la existencia de ese nexo causal directo e inmediato entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo.

Corresponde, pues, a los reclamantes acreditar la existencia del nexo causal, de acuerdo con el principio general sobre carga de la prueba contenido en el artículo 217.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con lo que disponen más específicamente para el régimen de responsabilidad objetiva de la Administración, los artículos 6.1 y 9 ambos del Real Decreto 429/93 de 26 de marzo, en concordancia con los artículos 80 y 81 de la ley 30/1996 de 26 de noviembre.

La responsabilidad de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, tan sólo podría derivarse de un retraso en la asistencia sanitaria prestada por sus equipos de emergencia o de un error en la gestión de las llamadas asistenciales, que se realizan por los Centros de Coordinación de Urgencias y Emergencias Sanitarias que tiene asignados.

En relación con el primer motivo, en ningún caso puede imputarse el supuesto retraso en la asistencia a la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, puesto que el equipo de emergencias de que dispone dicha Empresa pública en la zona se encontraba prestando otro servicio, motivo por el cual no pudo actuar en el presente caso.

En lo referente al segundo motivo, tampoco se observa falta de diligencia del Médico Coordinador en su labor, ya que desde el principio despliega el recurso asistencial más adecuado de que dispone para atender correctamente la emergencia sanitaria.

#### **Fundamento Jurídico VII.**

En relación con la eventual tardanza o falta de diligencia del recurso asistencial asignado para atender la emergencia y su presunta relación causal con el fallecimiento del paciente, hemos de reseñar que dicho recurso no pertenece ni depende orgánica y funcionalmente de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias sino del Servicio Andaluz de Salud. Ello supone que, de conformidad con el artículo 69 de la Ley 2/1998, de 15 de junio, de Salud, la competencia para pronunciarse sobre una eventual

responsabilidad derivada de la asistencia sanitaria prestada no corresponde a la Excm. Sra. Consejera de Salud, sino al Ilmo. Sr. Director Gerente de dicho Organismo Autónomo.

En tales términos se expresa el Consejo Consultivo de Andalucía en su Dictamen nº 325/2005, emitido respecto del presente expediente administrativo, al sostener que:

*“...procede estimar la reclamación interpuesta por las reclamante, siendo responsabilidad de SAS en cuanto el servicio prestado por el Dispositivo de Urgencias del Centro de Salud. Aunque el hecho de que la EPES tenga una sola unidad de emergencias en la zona y se encontrara ocupada prestando otro servicio a la hora del aviso no puede correr en perjuicio de los usuarios, no puede cuestionarse la diligencia de este servicio en buscar rápidamente otra unidad para atender la llamada, activando así el servicio de urgencias de SAS más próximo”*

#### **4. Resultados.**

De la exposición de estos supuestos entendemos que podemos concluir lo siguiente:

La “lex artis”, en la Coordinación, aconseja que determinadas presunciones diagnósticas (ACV), a pesar de su gravedad, no sean atendidas por recursos sanitarios de primer nivel, dado que “el paciente no se aprovecharía del mismo”. La actuación del Coordinador de Recursos, cuando se ajusta a este protocolo, no da lugar a responsabilidad. No obstante, en los expedientes indicados no ha quedado acreditado que se hubiera comunicado al reclamante de la asistencia, el tipo de recurso que se le asignaba y el tiempo previsto para su llegada.

En los supuestos de saturación, no se incurre en Responsabilidad de la Administración si se asigna el recurso disponible en cada caso. No obstante, el Caso número 2 declara la posible responsabilidad patrimonial por una descoordinación de los Servicios en las sucesivas asignaciones de recursos.

No se declara la responsabilidad cuando se sigue la “lex artis”. La causalidad del resultado adverso no está conectada con la actuación sanitaria, sino con la propia dolencia del paciente. Se alude, en las sucesivas resoluciones, al “estandar medio del Servicio”, o a los tiempos habituales de prestación de la asistencia.

Referente a la utilización de recursos escasos, se indica que *“la insuficiencia de recursos no puede recaer sobre el ciudadano”*. Sin embargo, para que la insuficiencia de recursos dé lugar a responsabilidad es preciso que, simultáneamente, haya una deficiencia en la gestión de los mismos.

En la cuestión de los tiempos de respuesta se señala la relevancia de los “plazos correctos, normales, o medios” a efectos de entender la actuación sanitaria conforme a la “lex artis”. Y ello es así, pese a que las expectativas del ciudadano puedan ser mucho más exigentes.

Es conforme a la “lex artis” la asignación paulatina de diversos recursos, en supuestos de agravación progresiva del paciente.

Se aprecia entre los reclamantes unas expectativas en la prestación del Servicio que supera el ámbito de la Responsabilidad Patrimonial. Estas expectativas se enfocan a los tiempos de respuesta y a la naturaleza de los recursos asignados.

## **5. Conclusiones. La objetivización de la Responsabilidad Patrimonial de la Administración Sanitaria en la función de Asignación de Recursos.**

### **Consecuencia de la Objetivización de la Responsabilidad.**

La Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas tiene carácter objetivo, esto es, tiene lugar cuando, como consecuencia del funcionamiento normal o anormal del Servicio Público se produce un daño que el ciudadano no tiene el deber jurídico de soportar.

Este criterio de Responsabilidad, en el ámbito sanitario, podría convertir a las Administraciones Públicas en aseguradoras de todos los riesgos sociales, incluso de aquéllos que siempre se acaban concretándose, como es la muerte y la enfermedad.

Por ello, por la jurisprudencia se han adoptado criterios que atemperan estas exigencias. Se han señalado, entre otras, la sentencia de 27 de julio de 2002 <sup>51</sup> que previene de una interpretación laxa del precepto legal, para evitar la limitación de la ampliación de los servicios, y del principio de solidaridad de riesgos que late en el sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración:

*“La Administración **no es responsable de cualquier resultado lesivo o dañoso** que se origine durante el transcurso de la actividad de un servicio público sino solo de aquellos que sean consecuencia del funcionamiento normal o anormal del servicio pública. La consecuencia derivada de una interpretación laxa del citado precepto (artículo 139 de la ley 30/1992) hasta el extremo de convertir a las administraciones públicas en aseguradoras de todos los riesgos sociales dada la amplitud de servicios que prestan y de las competencias que ostentan, es la más perturbadora para una correcta realización y progresiva ampliación de tales servicios pues el principio de solidaridad de riesgos que late en el sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración (...) puede verse frustrado con interpretaciones extensivas del requisito del nexo causal.”*

Así pues, se introduce un criterio que delimita la Responsabilidad de la Administración en la actuación médica o sanitaria: **“la lex artis ad-hoc”**

La sentencia de 19 de octubre de 2004 <sup>57</sup> indica: *“En las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable), sino que es preciso acudir al criterio de la lex artis como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente. Así pues, solo en el caso de que se produzca una infracción de dicha lex artis respondería la Administración de los daños causados; en caso contrario, dichos perjuicios no son imputables a la Administración y no tendrían la consideración de antijurídicos por lo que deberían ser soportados por el perjudicado”*

Entiende esta doctrina jurídica que, realizada la actuación sanitaria conforme a la *lex artis ad-hoc*, el resultado dañoso –la muerte o secuelas- no puede entenderse causalmente vinculado a dicha actuación, sino a la propia naturaleza de las cosas, el devenir de la patología que, finalmente, causa el resultado lesivo. Y la propia naturaleza vulnerable del ser humano le impone el deber de soportar la muerte y la enfermedad de tal manera que, a la postre, nadie le ha de indemnizar por estos hechos.

Sin embargo, la responsabilidad es objetiva. El criterio de la “*lex artis*” pretende, tan sólo, determinar con un criterio sólido cuándo el resultado dañoso es consecuencia de la actuación –normal o anormal- del Servicio Público, o del propio curso normal de la enfermedad.

La determinación o no de si la actuación de la Administración Sanitaria se sujetó a la “*lex artis*” **no persigue, en ningún caso, determinar grados de culpabilidad**, sino indicar, tan sólo, si la actuación se sujetó a los patrones correctos de la prestación. Así como se ha indicado, la culpa o negligencia, en la Responsabilidad Extracontractual civil, es requisito necesario, en la Responsabilidad de las Administraciones Públicas es algo totalmente irrelevante.

Por ello, para que surja la Responsabilidad Patrimonial son precisos el resultado dañoso, y la conexión causal entre éste y la actuación de la Administración Pública. Y esta conexión causal se entiende existente si no se ha seguido “*la lex artis ad-hoc*”, o forma correcta de hacer las cosas.

Y una vez declarada la Responsabilidad Patrimonial, se deberá acordar una indemnización –indemnizar significa dejar indemne, sin daño- que comprenda los daños físicos y morales.

Subrayamos, por tanto, que ni en la delimitación de la Responsabilidad, ni en la cuantía de la indemnización, tiene ninguna relevancia la culpabilidad del sujeto causante. Y esto es así porque la idea que subyace en el instituto de la Responsabilidad Patrimonial es la solidaridad en la asunción de los riesgos propios de la actuación de los Poderes

Públicos, esto es, ya que son de todos, también entre todos deben asumirse las consecuencias de sus actos cuando son desfavorables.

Sobre este criterio de objetivización en la Responsabilidad Patrimonial, que entendemos sobradamente acreditado, y referente a la figura del Coordinador de Urgencias y Emergencias, debemos señalar las siguientes notas características:

- Interviene cuando el daño se ha materializado –Síndrome Coronario, accidentes, etc. –, con la vida o integridad física del paciente ya comprometida.
- En su actuación intervienen múltiples factores que, interviniendo decisivamente sobre el curso causal, son ajenos a la organización –por ejemplo, los ciudadanos llamantes-, o son terceros de otras organizaciones con las que existen los correspondientes protocolos de actuación –Policías, recursos sanitarios de otras Administraciones Públicas, o subcontratados.
- La actuación se produce en estrechos márgenes y, muchas veces, sin posibilidades de reconducción.

La “lex artis” del Coordinador, por tanto, indica que, en breves minutos debe tomarse la decisión más acertada y, en muchas ocasiones, sin posibilidades de reconducir su actuación si el curso de la asistencia, o la disposición de los recursos no es la adecuada. Y esto en una sucesión continua de llamadas y demandas asistenciales.

No obstante, el sistema legal actual, que hace abstracción de la culpabilidad en la actuación sanitaria, califica en los mismos términos la responsabilidad, cuando el error se produce en un Centro Sanitario, con todos los medios técnicos y humanos disponibles, y con el paciente presente, que cuando se produce en cuestión de minutos, en la coordinación de recursos, con la única referencia de ciudadanos que, por teléfono, refieren los hechos. Y esto es así, con independencia de que la culpabilidad de los sujetos intervinientes, o su capacidad real para alterar el curso de los acontecimientos sea muy diferente en un caso u otro.



Por ello, apreciamos que la actividad de la Coordinación de recursos sanitarios es especialmente delicada en términos de Responsabilidad Patrimonial. Como indicó la Sentencia de 27 de julio de 2002 <sup>51</sup>, anteriormente reseñada, una interpretación laxa de estos principios de objetivización de la Responsabilidad, para esta actividad, pudiera suponer una limitación a la necesaria extensión de estos servicios

*“La consecuencia derivada de una interpretación laxa del citado precepto (artículo 139 de la ley 30/1992) hasta el extremo de convertir a las administraciones públicas en aseguradoras de todos los riesgos sociales dada la amplitud de servicios que prestan y de las competencias que ostentan, es la más perturbadora para una correcta realización y progresiva ampliación de tales servicios pues el principio de solidaridad de riesgos que late en el sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración (...) puede verse frustrado con interpretaciones extensivas del requisito del nexo causal.”*

### **Fraccionamiento del Proceso Asistencial**

Se aprecia, además, en la tramitación de los expedientes de responsabilidad patrimonial un indeseable fraccionamiento en su ámbito subjetivo y objetivo.

La Coordinación de recursos sanitarios suele trabajar con un triple “fraccionamiento”:

- Subjetivo. La Empresa Pública de Emergencias Sanitarias actúa con personalidad jurídica propia, y es responsable de los Centros Coordinadores. En la asistencia de las urgencias y emergencias concurren, no obstante, otros actores: Servicio Andaluz de Salud, empresas subcontratadas, con diferentes grados de responsabilidad en el proceso.
- De recursos. El Médico Coordinador dispone de recursos sanitarios de distintos niveles que, además, pertenecen a diversas entidades.
- De procesos. Es llamativo, en varios supuestos, cómo el Coordinador de recursos sanitarios recibe la reclamación de Responsabilidad Patrimonial por el resultado dañoso, en supuestos de pacientes que vienen siendo atendidos en Centros Sanitarios, por procesos patológicos de larga evolución. Este hecho, que podríamos llamar, *“responsabilidad del último interviniente”*, focaliza sobre la

Coordinación de recursos el daño producido, como eslabón final de un largo proceso de resultado adverso.

A la vista de los supuestos analizados, en algún caso, cabe preguntarse qué actuación tuvo, causalmente, más relevancia, si la atención al paciente en un Centro Sanitario, realizada hace escasas horas, y con todos los medios disponibles, o la actuación de la Coordinación de recursos cuando la dolencia se ha convertido en emergencia sanitaria.

Debe concluirse, en cualquier caso que, con independencia de la persona, física o jurídica, ante la que el reclamante sustancie su solicitud, la instrucción y resolución del expediente de responsabilidad patrimonial debe superar este fraccionamiento, de tal manera:

- Debe contemplar, en su instrucción y en su conjunto, la totalidad del proceso asistencial, con independencia de la Administración Sanitaria concreta que haya realizado cada acto asistencial concreto.
- El procedimiento debe declarar, o no, la Responsabilidad Patrimonial referida a todo el proceso asistencial, y no a los diversos intervinientes. El fraccionamiento de la responsabilidad en cuotas, a cada uno de los sujetos que intervinieron, debe realizarse en fase de resolución.
- Por ello, el Instructor debe realizar, en su encargo, y debe estar habilitado para conocer de todas las intervenciones realizadas por todos los sujetos que participaron en el Proceso Asistencial.

**El error de diagnóstico.**

Como ya se indicó en el apartado correspondiente, la Coordinación de recursos sanitarios tiene una naturaleza más próxima al Triage que a la diagnóstica.

Y ello es así, con independencia del profesional o categoría profesional que asuma dicha responsabilidad en términos organizativos.

No obstante, como ya se indicó, se aprecian cuando menos dos planteamientos diferentes de fijación de la “lex artis” en la coordinación: por un lado, un sistema basado en la “presunción diagnóstica”, o por otro, el basado en “signos o síntomas”.

El primero de ellos, propio de organizaciones que cuentan con personal médico para la Coordinación de recursos, articula la asignación de éstos en torno a un “diagnóstico probable”, a la vista de la información facilitada por el llamante. La “composición”, o conclusión diagnóstica realizada por el Médico Coordinador descansa sobre signos o síntomas y sobre la realización de una “anamnesis de emergencia” realizada por el profesional. Es un procedimiento de menor formalización, que permite al Coordinador realizar una valoración de los hechos narrados, conforme a su crítica profesional.

El segundo de ellos, propio de organizaciones que hacen descansar en personal de enfermería o paramédicos la Coordinación, articula la asignación de recursos en torno a signos o síntomas, narrados por el llamante, con apoyo a procedimientos de preguntas y árboles de decisión. Es un procedimiento de fuerte formalización, con participación de personal médico tanto en la determinación de los procedimientos de asignación de recursos, como en la práctica concreta, concurriendo en la coordinación con otras categorías.

En cualquiera de ambos supuestos, y dado que no es un diagnóstico lo que elabora el Coordinador de Recursos sanitarios la formalización explícita y detallada del procedimiento es relevante en términos de Responsabilidad Patrimonial. Así, la Sentencia de 24 de enero de 2005, de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares<sup>75</sup>,

señala que los protocolos médicos, aún sin obligatoriedad jurídica, contribuyen a dilucidar la “lex artis”:

*“En los últimos tiempos asistimos a una progresiva protocolización de los procedimientos de diagnóstico y terapéutica médicos. Se trata de plasmar en documentos las directrices o recomendaciones que un grupo de expertos cualificados establecen para orientar la labor diaria de los profesionales con el fin de mejorar la calidad y la eficacia de la actuación sanitaria.*

*Esos documentos, conocidos como protocolos médicos, son confeccionados a veces por sociedades científicas de ámbito nacional, y en otros casos por expertos de un área de sanidad de un centro hospitalario o de un servicio concreto.*

*Estamos ante normas o reglas técnicas que operan como pautas o recomendaciones dirigidas a los profesionales de la sanidad pero que carecen de obligatoriedad jurídica. Son normas técnicas que carecen de juridicidad, si bien pueden ser acogidas como reglas por el juez para configurar el deber objetivo de cuidado en el caso concreto que se le plantea, ya sea en el ámbito de la imprudencia penal o en el marco de la culpa civil.*

*Por otra parte, si se pondera que en los protocolos suelen plasmarse normas técnicas actualizadas y recomendadas por expertos en el tema para obtener una correcta praxis médica, no puede dudarse que su aportación al proceso constituye una enorme ayuda para dilucidar el criterio de lex artis aplicable al supuesto fáctico que se juzga.”*

Dado que, conforme a lo indicado, la Coordinación no produce “diagnósticos”, la determinación de la “lex artis” debe realizarse explícitamente, ante la inseguridad de que ésta pueda manifestarse por otros procedimientos. No existe, en la actualidad, una ciencia médica que, pericialmente, y en el proceso judicial, pueda señalar la corrección de la “lex artis” de la Coordinación fuera de los propios protocolos que los propios Centros de Coordinación de Urgencias y Emergencias vienen desarrollando. Sólo así es posible determinar de modo claro el ámbito de responsabilidad, señalando los límites de los nexos causales.

**La información al demandante de asistencia sanitaria a los Centros de Coordinación de Urgencias y Emergencias, del recurso sanitario que se le envía y del tiempo estimado de llegada, forma parte de la “lex artis ad hoc”.**

Como se ha indicado la omisión de los deberes de información al paciente da lugar a Responsabilidad Patrimonial, únicamente, y según la doctrina jurisprudencial más consolidada, cuando se producen daños físicos de carácter antijurídico, esto es, que el ciudadano no tenga el deber de soportar. En estos supuestos, puede dar lugar a una indemnización adicional por el daño moral producido al paciente por privarle del derecho a decidir.

El deber de amparar el consentimiento informado del paciente forma parte de la “lex artis” o correcta práctica clínica, de conformidad con lo establecido en el artículo 2.6 de la propia ley 41/2002<sup>33</sup> de autonomía del paciente: *“Todo profesional que interviene en la actividad asistencial está obligado no sólo a la correcta prestación de sus técnicas, sino al cumplimiento de los deberes de información y de documentación clínica, y al respeto de las decisiones adoptadas libre y voluntariamente por el paciente.”*

Por ello, la omisión del deber de información, puede calificar una actuación sanitaria como contraria a la “lex artis ad hoc” y, por tanto, dar lugar a la correspondiente indemnización por Responsabilidad Patrimonial de la Administración.

Determinado, en la Coordinación de Urgencias y Emergencias, que el paciente debe ser informado, de forma comprensible para él, de la naturaleza del recurso que va a recibir y del tiempo estimado de su llegada, cabe señalar que el incumplimiento de este deber puede suponer un incumplimiento de la “lex artis ad hoc” que, de producir daño físico para el paciente, podría calificar a éste como antijurídico y, por tanto, sujeto a indemnización.

Aunque no hemos encontrado sentencias que apliquen el criterio jurisprudencial de la “pérdida de oportunidad” al ámbito de la Coordinación de las Urgencias y Emergencias, un análisis del mismo, tal y como se ha realizado en su correspondiente apartado, hace pensar que podría ser de posible aplicación a estos supuestos.

# 4

---

## **EL CONSENTIMIENTO INFORMADO EN LA COORDINACIÓN DE LAS URGENCIAS Y EMERGENCIAS.**

### **1. Objetivos.**

Tratamos en este capítulo de realizar un acercamiento a la aplicación del instituto jurídico del Consentimiento informado a la Coordinación de las Urgencias y Emergencias.

### **2. Metodología.**

Se partirá de un análisis detenido de las resoluciones judiciales y administrativas acerca del Instituto Jurídico del Consentimiento Informado, para la determinación de sus caracteres fundamentales.

A continuación se realiza un análisis de la aplicación de estos caracteres a la función de Asignación de Recursos en el Centro Coordinador de Urgencias y Emergencias.

### **3. Estado de la cuestión.**

#### **3.1. El Consentimiento Informado en la doctrina jurisprudencial.**

Es necesario detenerse, ahora, en una cuestión que dentro de las reclamaciones por defectuosa asistencia sanitaria, viene a convertirse en elemento central de valoración de la prestación sanitaria.

Seguiremos en este apartado el trabajo de José Guerrero Zaplana, “Las Reclamaciones por la defectuosa asistencia sanitaria”, editado por Lex Nova <sup>34</sup>.

La exigencia del consentimiento se está convirtiendo en la actualidad, junto a la “lex artis”, en el elemento crucial que permita diferenciar los casos en que se desestiman las reclamaciones, sobre la base de la corrección de asistencia y tratamiento, de aquellos otros supuestos en los que cabe esperar su estimación.

Algunas sentencias recientes inician el camino hacia la configuración de la exigencia de la información como un elemento integrante de la “lex artis ad hoc”, de modo que se entendiera que la falta de información daría lugar, por sí misma, a la exigencia de la correspondiente indemnización.

Cabe citar, en este sentido, la Sentencia de 4 de abril de 2000 <sup>76</sup>, que concede una indemnización por falta de información, aun tratándose de una asistencia prestada dentro de los parámetros de la técnica médica del caso concreto.

Otras sentencias configuran el consentimiento y la información como una parte de la “lex artis ad hoc”, esto es, como una garantía más integrante de la misma. Así, la sentencia de 14 de diciembre de 2005 <sup>77</sup> que indica: *“ahora bien, aun cuando la ausencia del consentimiento informado constituye una mala praxis ad hoc, ello no genera responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria si del acto médico no se deriva, como ocurre en el presente caso, un daño antijurídico.”*

Esta cuestión se regula en múltiples normas, no obstante, la clave normativa es la Ley 41/2002<sup>33</sup>, de autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y de documentación clínica. Este instituto jurídico, además, se acentúa por otros de naturaleza semejante, específicamente, las voluntades vitales anticipadas.

El artículo 3 de la ley 41/2002<sup>33</sup>, bajo la rúbrica de “definiciones legales” se define el consentimiento informado como **“la conformidad libre, voluntaria y consciente de un paciente, manifestada en el pleno uso de sus facultades después de recibir la información adecuada, para que tenga lugar una actuación que afecte a su salud.”**

Información y consentimiento son, por tanto, las dos caras de una misma moneda. Con el consentimiento informado el paciente conoce primero, y después acepta el riesgo que, para su salud, pueda entrañar cualquier decisión clínica.

El consentimiento informado se ha abierto paso de forma tortuosa a lo largo de la historia de la medicina. La tradición médica de carácter paternalista excluyó siempre la posibilidad de que el enfermo (“infirmus”, esto es, “sin firmeza”) estuviera capacitado para comprender y decidir sobre su estado de salud. La relación entre médico y paciente era vertical. El paciente, en la relación, estaba vinculado, ante todo, a un deber de obediencia. Hoy día se abre paso una relación de carácter horizontal, que respeta las convicciones éticas y vitales del paciente, en un entorno de “decisión compartida” entre paciente y personal sanitario.

La práctica clínica actual debe conceptuar el consentimiento informado como una exigencia esencial de calidad asistencial.

El proceso de información tiene un carácter esencialmente individual del propio paciente, y debe ser suficiente para permitir que éste decida con autenticidad.

Desde un punto normativo, además, debe invocarse, como fundamento de este instituto jurídico, el respeto a la dignidad de la persona, como fundamento del orden político y la paz social, del artículo 10, el derecho a la integridad física y moral del artículo 15, ambos de la Constitución Española.



### **3.2. Sujeto obligado a facilitar la información.**

Según el artículo 4.3 de la ley 41/2002 <sup>33</sup> “El médico responsable del paciente garantiza el cumplimiento de su derecho a la información. Los profesionales que le atiendan durante el proceso asistencial o le apliquen una técnica o un procedimiento concreto también serán responsables de informarle.”

Conforme al artículo 3 de la propia ley se define al Médico responsable como *“el profesional que tiene a su cargo coordinar la información y la asistencia sanitaria del paciente o del usuario, con el carácter de interlocutor principal del mismo en todo lo referente a su atención e información durante el proceso asistencial, sin perjuicio de las obligaciones de otros profesionales que participan en las actuaciones asistenciales.”*

Conforme a la dicción de la ley serán responsables de facilitar la información todos los profesionales que le atiendan durante el proceso asistencial. No existe, conforme a la normativa actual un responsable único, ni un momento específico para facilitar la información al paciente. Antes el contrario, el derecho a la información debe ser satisfecho a lo largo de todo el proceso asistencial y por todos los profesionales que intervienen en el mismo.

#### **3.2.1. Sujeto receptor de la Información.**

Conforme al artículo 5 de la ley 41/2002 *“El titular del derecho a la información es el paciente. También serán informadas las personas vinculadas a él, por razones familiares o de hecho, en la medida que el paciente lo permita de manera expresa o tácita”*. El apartado segundo del mismo artículo señala: *“El paciente será informado, incluso en caso de incapacidad, de modo adecuado a sus posibilidades de comprensión, cumpliendo con el deber de informar también a su representante legal.”*

Este deber de información no cede ni aún cuando el paciente carezca de capacidad para entender la información a causa de su estado físico o psíquico. Conforme al párrafo tercero del mismo artículo 5, *“la información se pondrá en conocimiento de las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho.”*

Puede, no obstante, limitarse el derecho a la información sanitaria por el llamado “privilegio terapéutico”. Éste se delimita en el apartado 4 del propio artículo 5: *“El derecho a la información sanitaria de los pacientes puede limitarse por la existencia acreditada de un estado de necesidad terapéutica. Se entenderá por necesidad terapéutica la facultad del médico para actuar profesionalmente sin informar antes al paciente, cuando por razones objetivas el conocimiento de su propia situación pueda perjudicar su salud de manera grave. Llegado este caso, el médico dejará constancia razonada de las circunstancias en la historia clínica y comunicará su decisión a las personas vinculadas al paciente por razones familiares o de hecho.”*

### 3.2.2. Contenido de la información.

Conforme al artículo 8 de la ley 41/2002: *“Toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez que, recibida la información prevista en el artículo 4 haya valorado las opciones propias del caso.”*

La información, por tanto, debe facilitarse en “toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente”.

Conforme al artículo 4 de la ley 41/2002 <sup>33</sup>:

1. *Los pacientes tienen derecho a conocer, con motivo de cualquier actuación en el ámbito de su salud, toda la información disponible sobre la misma, salvando los supuestos exceptuados por la Ley. Además, toda persona tiene derecho a que se respete su voluntad de no ser informada. La información, que como regla general se proporcionará verbalmente dejando constancia en la historia clínica, comprende, como mínimo, la finalidad y la naturaleza de cada intervención, sus riesgos y sus consecuencias.*

2. *La información clínica forma parte de todas las actuaciones asistenciales, será verdadera, se comunicará al paciente de forma comprensible y adecuada a sus necesidades y le ayudará a tomar decisiones de acuerdo con su propia y libre voluntad.*

Por ello, el deber de información, correlativo al derecho del paciente a conocer, se configura como “de tracto sucesivo”, como un elemento de las actuaciones asistenciales. Será “verdadera”, se comunicará al paciente de “forma comprensible y adecuada a sus necesidades”, y le ayudará a tomar decisiones de acuerdo con su propia y libre voluntad.

Como se indica, así mismo, la información se proporcionará como regla general de forma verbal. En la práctica clínica debe consistir en una cotidiana comunicación con el paciente sobre las actuaciones que, en cada caso, se le practican, de forma proporcionada, y adecuada a sus necesidades.

No obstante, en los supuestos en que el consentimiento deba ser prestado por escrito, el artículo 10 de la ley señala la información que debe prestarse:

- Las consecuencias relevantes o de importancia que la intervención origina con seguridad.
- Los riesgos relacionados con las circunstancias personales o profesionales del paciente.
- Los riesgos probables en condiciones normales, conforme a la experiencia y al estado de la ciencia o directamente relacionados con el tipo de intervención.
- Las contraindicaciones.

La Sentencia del Tribunal Sala 1ª de 21 de diciembre de 1998 <sup>78</sup> delimita esta obligación de información: *“Como reconoce unánimemente la doctrina más caracterizada en la materia, la obligación de información al paciente, sobre todo cuando se trata de la medicina curativa, tiene ciertos límites y así se considera **que quedan fuera de esta obligación los llamados riesgos atípicos por imprevisibles o infrecuentes**, frente a los riesgos típicos que son aquellos que pueden producirse con más frecuencia y que pueden darse en mayor medida, conforme a la experiencia y al estado actual de la ciencia.”*

### 3.2.3. Aspectos formales.

Como se ha indicado en el apartado anterior la información se prestará, con carácter general, de forma verbal. No obstante, conforme al artículo 8.2 de la ley el

consentimiento se prestará por escrito en los casos siguientes: intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente.

De cualquier forma, no debe confundirse el derecho del paciente a la información, con su deber correlativo por parte de los profesionales sanitarios, con sus aspectos probatorios.

El proceso información-consentimiento se satisface cuando se habilita al paciente para tomar la decisión, referente a su salud, más acorde a sus valores vitales, mediante la debida información y asesoramiento del profesional sanitario responsable de la concreta actuación. Los aspectos formales pretenden, tan sólo, garantizar este derecho, en ningún caso, dejarlo sin contenido real mediante la simple cumplimentación y firma de un formulario de consentimiento informado.

La Sentencia de la sala 3ª del Tribunal Supremo de 18 de junio de 2004 <sup>79</sup>, indica, no obstante: *“no cabe, sin embargo, olvidar que la información excesiva puede convertir la atención clínica en desmesurada –puesto que un acto clínico es, en definitiva, la prestación de información al paciente- y en un padecimiento innecesario para el enfermo. Es menester interpretar en términos razonables un precepto legal que, aplicado con excesiva rigidez, dificultaría el ejercicio de la función médica –no cabe excluir incluso el rechazo por el paciente de protocolos excesivamente largos o inadecuados o el entendimiento de su entrega como una agresión-, sin excluir que la información previa pueda comprender también los beneficios que deben seguirse al paciente de hacer los que se le indica y los riesgos que cabe esperar en caso contrario”*

La Sentencia de 18 de enero de 2005 <sup>80</sup>, apuesta, de modo decidido por los formularios amplios cuando dice *“Respecto del consentimiento informado en el ámbito de la sanidad se pone cada vez con mayor énfasis de manifiesto la importancia de los formularios específicos, puesto que sólo mediante un protocolo, amplio y comprensivo de las distintas posibilidades y alternativas, seguido con especial cuidado, puede garantizarse que se cumpla su finalidad.”*

#### **3.2.4. Excepciones.**

Pueden señalarse tres excepciones al deber de información al paciente:

Por una parte, el supuesto de “privilegio terapéutico”, esto es, la facultad del médico para omitir una información que, objetivamente, pueda perjudicar su salud de manera grave, previsto en el artículo 5.4 de la ley.

Por otra, los dos supuestos previstos en el apartado 2 del artículo 9 de la ley:

*“Los facultativos podrán llevar a cabo las intervenciones clínicas indispensables en favor de la salud del paciente, sin necesidad de contar con su consentimiento, en los siguientes casos:*

*1. Cuando existe **riesgo para la salud pública a causa de razones sanitarias establecidas por la Ley**. En todo caso, una vez adoptadas las medidas pertinentes, de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica 3/1986, se comunicarán a la autoridad judicial en el plazo máximo de 24 horas siempre que dispongan el internamiento obligatorio de personas.*

*2. Cuando existe **riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica del enfermo** y no es posible conseguir su autorización, consultando, cuando las circunstancias lo permitan, a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho a él.”*

El supuesto último ha sido invocado en el ámbito de los Servicios de Urgencias y Emergencias para omitir las exigencias correlativas al derecho del paciente a consentir de manera informada. No obstante, deben señalarse los aspectos normativos:

El deber de informar y obtener el consentimiento sólo puede referirse a las “*intervenciones clínicas indispensables a favor de la salud de paciente*”. Una vez realizadas éstas, y restablecidas, aunque sean mínimamente, las capacidades del paciente quedan intactos sus derechos referentes a la información y consentimiento.

Se debe consultar, en cualquier caso, cuando las circunstancias lo permitan, a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho al paciente.

Por ello, entendemos que los protocolos de actuación en las urgencias y emergencias deben poner, en sus justos términos, los supuestos en los que no es necesario contar con el consentimiento del paciente, vinculándolos a las intervenciones clínicas indispensables, y con la consulta a los familiares y personas vinculadas de hecho al paciente.

### 3.2.5. Valoración jurisprudencial de la falta de información

Tratamos ahora de determinar cuál es el efecto de la infracción de las garantías sobre información y consentimiento.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha seguido una larga evolución, en materia de consentimiento informado, con los siguientes hitos:

La Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 4 de abril de 2000<sup>81</sup> conoció de una reclamación en la que se trataba de una actuación médicamente correcta realizada a un menor de edad sin facilitar información a sus padres y la sentencia entiende que la omisión del consentimiento privó a los padres de la posibilidad de ponderar la procedencia de realizar la intervención por lo que *“esta situación de inconsciencia provocada por la falta de información imputable a la Administración (...) supone por sí misma un daño moral grave, distinto y ajeno al daño corporal derivado de la información”*. Conforme a esta Sentencia la falta de información se constituye como un daño moral que deberá indemnizarse siguiendo los criterios generales de toda clase de daños morales.

La Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 2000<sup>82</sup> llegó a otra solución y planteó la cuestión sobre la base de una asistencia en relación a una intervención quirúrgica de la que se derivó que el afectado terminara con la pérdida total de la audición y concluyó que *“con este actuar profesional el demandado asumió por sí solo los riesgos de la intervención en lugar del paciente”*. Para esta sentencia, pues, el médico que no informa correctamente asume personalmente la obligación de indemnizar los daños que se produzcan sobre la salud y la integridad física del paciente. Posteriormente, otras sentencias han ido perfilando, una línea jurisprudencial más definida:

La sentencia de la Sala 3ª de 26 de febrero de 2004<sup>83</sup> estableció que: *“Así las cosas, aun cuando la falta de consentimiento informado constituye una mala praxis ad hoc, no lo es menos que tal mala praxis no puede por se dar lugar a responsabilidad patrimonial si del acto médico no se deriva daño alguno para el recurrente y así lo precisa la sentencia de 26 de marzo de 2002 que resuelve recurso de casación para unificación de doctrina en la que se afirma que para que exista responsabilidad es imprescindible que del acto médico se derive un daño antijurídico porque si no se produce éste la falta de consentimiento informado no genera responsabilidad”*.

La Sentencia de 9 de mayo de 2005 <sup>84</sup>, en su Fundamento Jurídico Sexto dice: *“De lo hasta aquí expuesto, debe concluirse que de esa falta de consentimiento informado exigido por los artículos 10.5 y 10.6 de la Ley General de Sanidad, se ha derivado para la recurrente un daño moral en los términos y por las razones que se han señalado, lo que determina que nos hallemos ante un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria y consiguientemente procede la estimación del segundo motivo de recurso de casación, lo que obliga a entrar en el fondo de la cuestión debatida.”*

Los Magistrados firmantes del voto particular, con más contundencia, afirmaban que es reiterado el criterio de la Sala en el sentido de que el consentimiento informado no da lugar a responsabilidad patrimonial si del acto médico no se deriva daño alguno para el recurrente pues no existe responsabilidad si no se deriva daño antijurídico.

La Sentencia de 22 de junio de 2005 <sup>85</sup> indica *“por sí sola la falta de consentimiento informado, con carácter general, si bien supone una mala praxis médica en cuanto infringe las disposiciones de Ley General de Sanidad, no constituye en sí misma motivo determinante de la concesión de indemnización consiguiente a la declaración de responsabilidad de la Administración, pues, en todo caso resulta necesario la producción de un resultado dañoso”*

Por ello, podemos indicar que, conforme a la jurisprudencia más reciente, conforme a la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, la existencia de responsabilidad patrimonial, por omisión del consentimiento informado, se vincula a la existencia de un daño. No sería, por tanto, indemnizable por la vía de la responsabilidad patrimonial, una omisión de la información si no se ha producido un resultado dañoso.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2005 <sup>86</sup> señala que *“el axioma de que la medicina reparadora cumple con lo que le es exigible cuando aplica cuantos medios son precisos para la curación del enfermo, no puede aceptarse que en un supuesto como el que nos ocupa pueda decirse que tras las gravísimas consecuencias que para la paciente se ocasionarlo, se pusieron cuantos medios fueron necesarios para evitarlo, porque, sin duda, algún medio técnico o humano hubo de fallar o dejó de aplicarse para que no se detectase el desenlace producido hasta que el mismo era ya irreversible.”*

Entiende que el daño sufrido reúne la condición de antijurídico y la sentencia realiza una valoración del daño moral que supuso no haber sido debidamente informada y concluye que: *“Como ya anticipamos esa falta de consentimiento constituye una infracción a la lex artis ad hoc en el servicio público sanitario, y ha de ser indemnizada cuando no habiéndose cumplido, y llevada a cabo la intervención se produce, como en este caso, el resultado que nos es conocido. Atendidas las circunstancias concurrentes la Sala fija como cantidad a indemnizar por esa falta, una determinada cantidad. No se indemniza en este supuesto el daño moral dos veces por los mismos hechos. Se señaló una cantidad por las lesiones sufridas, y una indemnización específica por el daño moral que comporta la falta de consentimiento informado que la Administración tenía la obligación de cumplir y que omitió”*.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de abril de 2006 <sup>87</sup> señala también que: *“aun cuando la falta de consentimiento informado constituye una mala praxis ad hoc, no lo es menos que tal mala praxis no puede per se dar lugar a responsabilidad patrimonial si del acto médico no se deriva daño alguno para el recurrente.”* Y así lo precisa la sentencia de 14 de diciembre de 2005 <sup>88</sup> que resuelve en recurso de casación en la que se afirma que para que exista responsabilidad es imprescindible que del acto médico se derive un daño antijurídico pero si no se produce éste la falta de consentimiento informado no genera responsabilidad.

### **3.2.6. En resumen, podemos indicar:**

La omisión del consentimiento como indemnizable sólo se vincula con la producción de un determinado daño físico. Las diversas sentencias que se han recogido en los apartados precedentes parecen referirse, efectivamente, a la producción de dicho daño y, producido éste, la omisión del consentimiento informado es una nota que revela la infracción de la “lex artis ad hoc”.

No obstante, no queda claro si el daño que debe producirse, por la omisión del consentimiento informado, podría ser un simple daño moral, derivado de la infracción de las garantías que sobre información y consentimiento se derivan de las normativas que se han expuesto.



La jurisprudencia no ha puesto de manifiesto de manera clara si una asistencia sanitaria sin resultado de daño físico, pero realizado con desprecio de los derechos de información y consentimiento del paciente pudiera dar lugar a una responsabilidad por daño moral, diferente y autónoma de las lesiones físicas.

Podemos señalar, en la jurisprudencia expuesta, los siguientes supuestos:

1) Aquellos casos en que se produce un daño físico, con omisión del consentimiento informado. Se declara en estos supuestos la responsabilidad, pero no tanto por la infracción de las exigencias de información y consentimiento, sino por la infracción de la “lex artis ad hoc”. No obstante, la sentencia de 20 de septiembre de 2005 <sup>86</sup>, expuesta anteriormente, acuerda una indemnización específica por el daño moral dimanante de la omisión de la información y el consentimiento. Pero esta indemnización es concurrente con la que se acuerda por el daño físico producido, debiendo entenderse, en cualquier caso, que dichas lesiones son un presupuesto para que pueda acordarse la responsabilidad de la Administración.

2) Producción de un daño por concurrencia de un riesgo imprevisible o atípico. No es posible, en estos casos informar de un riesgo que era desconocido, por no permitirlo el estado de la ciencia, o por resultar improbable. No cabe en estos supuestos fijar indemnización alguna a resultas del daño, ni por la infracción del deber de información.

3) El supuesto previsto en la sentencia de 4 de abril de 2000 <sup>76</sup>, expuesto más arriba, en el que se acuerda una indemnización sobre la base de un daño moral producido por la omisión del deber de información. Como señala la sentencia “*esta situación de inconsciencia provocada por la falta de información imputable a la Administración (...) supone por sí misma un daño moral grave, distinto y ajeno al daño corporal derivado de la información*”. Sin embargo, esta línea jurisprudencia no ha encontrado respaldo en sentencias posteriores.

### **3.2. El Consentimiento Informado en la Coordinación de la Urgencias y Emergencias.**

El presente apartado pretende explorar en qué términos la doctrina del consentimiento informado es de aplicación al ámbito de la Coordinación de las Urgencias y Emergencias.

El Procedimiento Asistencial de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, en su Fase 2. “Gestión de la Demanda”<sup>5</sup>, señala:

*“El Centro de Coordinación tiene como misión principal la gestión eficiente con criterios de calidad de todas las demandas que se reciban. Ofreciendo el mejor trato e información a los ciudadanos y la mejor colaboración a los profesionales implicados en el proceso asistencial.”*

En su punto 2.1.2 “Demandas Asistenciales”, señala:

*“La sistemática para la gestión de llamadas de usuarios solicitando asistencia sanitaria persigue los siguientes objetivos:*

- *Discriminar la gravedad de la demanda.*
- *Asignar el recurso sanitario más efectivo, teniendo en cuenta los criterios de calidad para esta fase, descritas en el Proceso Asistencial y las normas de calidad en el mapa de procesos del Sistema Sanitario Público de Andalucía.*
- *Registrar en cada demanda del CMBD (conjunto mínimo básico de datos), según se define en el PG01 “Indicadores de Calidad y Sistema de Evaluación”.*
- *Conseguir un resultado efectivo y la satisfacción del usuario.”*

En el procedimiento y para el “Coordinador disponible” se señala:

*“El médico que participa en la escucha será responsable de verificar o completar el TD (Tipo de demanda) y una vez valorada la llamada indicará con claridad al operador la decisión tomada y el tipo de recurso que deber resolver la demanda.*

*4. Facilitará al usuario los consejos sanitarios incluidos en el plan TD.*

5. *Indicará al usuario, con claridad, el tipo de recurso que se le envía y el tiempo aproximado de llegada o la demora prevista.*”

Cabe preguntarse si, en el ámbito de la simple asignación de recursos en el Centro Coordinador, para la atención a una Demanda Asistencial, sería de aplicación la doctrina expuesta del Consentimiento informado y, de ser así, en qué términos y qué consecuencia tendría la omisión de la información.

### **3.2.1. ¿Es de aplicación el Consentimiento Informado a la asignación de recursos en la Coordinación de Urgencias y Emergencias?**

Conforme al artículo 8 de la ley 41/2002<sup>33</sup>: *“Toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez que, recibida la información prevista en el artículo 4 haya valorado las opciones propias del caso.”*

Debe entenderse, sin ninguna duda, que la asignación de un recurso sanitario, para atender a una demanda asistencial, es una actuación en el ámbito de la salud de un paciente.

Cierto es que la actuación sanitaria propiamente dicha no se produce en la asignación de un recurso, sino cuando el equipo sanitario accede, propiamente, al paciente. Pero la expresión legal no se refiere a intervenciones sanitarias realizadas al paciente, sino a toda actuación “en el ámbito de su salud”.

Así ha sido entendido por la jurisprudencia y por el propio Consejo Consultivo de Andalucía que ha acordado, en ocasiones, la responsabilidad Patrimonial de la Administración por actuaciones sanitarias derivadas de la gestión de los recursos sanitarios realizado por el Centro Coordinador, conforme a la doctrina de responsabilidad objetiva, teniendo a la “lex artis ad hoc” como elemento de concreción.

Luego si la asignación de recursos en la Coordinación de Urgencias y Emergencias es una actuación en el ámbito de la salud del paciente debe concluirse que es de aplicación a la misma lo indicado acerca de la obligación de información y el consentimiento del paciente.

El Consentimiento Informado tiene un carácter paulatino, acomodado a todas las fases de la atención sanitaria. Tal y como lo describe González Morán: *“En estrictos términos conceptuales, el consentimiento informado tampoco es un proceso: en un sentido*

*amplio puede decirse que el consentimiento se va formando construyendo a través de un proceso de información, asesoramiento, preguntas al médico y respuestas de éste, planteamiento y resolución de dudas e inquietudes. Por lo cual sería más exacto decir que este proceso va ofreciendo los materiales de conocimiento para la toma de una decisión libre y responsable.”<sup>89</sup>*

### **3.2.2. Sujeto obligado a facilitar la información al solicitante de asistencia sanitaria.**

Según el artículo 4.3 de la ley 41/2002: *“El médico responsable del paciente le garantiza el cumplimiento de su derecho a la información. Los profesionales que le atiendan durante el proceso asistencial o le apliquen una técnica o un procedimiento concreto también serán responsables de informarle.”*

Conforme al artículo 3 de la propia ley se define al Médico responsable como *“el profesional que tiene a su cargo coordinar la información y la asistencia sanitaria del paciente o del usuario, con el carácter de interlocutor principal del mismo en todo lo referente a su atención e información durante el proceso asistencial, sin perjuicio de las obligaciones de otros profesionales que participan en las actuaciones asistenciales.”*

El médico responsable del paciente, en la Coordinación de Urgencias y Emergencias es el médico coordinador. Él debe garantizar al solicitante de asistencia su derecho a la información.

Por otra parte, todos los profesionales que le atienden durante el proceso asistencial serán responsables, también, de informarle.

Por tanto, todos los actores presentes en la Sala de Coordinación tienen la responsabilidad de informar al llamante, cada uno dentro de su ámbito.

### **3.2.3. Sujeto receptor de la información.**

Conforme al artículo 5 de la ley 41/2002 *“El titular del derecho a la información es el paciente. También serán informadas las personas vinculadas a él, por razones familiares o de hecho, en la medida que el paciente lo permita de manera expresa o*

*tácita*”. El apartado segundo del mismo artículo señala: “*El paciente será informado, incluso en caso de incapacidad, de modo adecuado a sus posibilidades de comprensión, cumpliendo con el deber de informar también a su representante legal.*”

Este deber de información no cede ni aún cuando el paciente carezca de capacidad para entender la información a causa de su estado físico o psíquico. Conforme al párrafo tercero del mismo artículo 5, “*la información se pondrá en conocimiento de las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho.*”

En la Coordinación de Urgencias y Emergencias la interlocución se realiza con un llamante. Éste puede coincidir con el paciente, aunque es frecuente que se trate de un familiar o persona vinculada con éste o, incluso, un tercero que solicita auxilio, simple testigo de los hechos.

Entre las presunciones que rigen la actividad de la Coordinación de Urgencias y Emergencias, debe señalarse la que sostiene que el llamante, si no es el paciente mismo, tiene una vinculación, cuando menos de hecho, con el interesado, y que actúa en su protección y auxilio. También debe presumirse cierta la información que el llamante aporta a la Sala de Coordinación sobre el hecho del que da razón. Por ello, el primer destinatario de la información es el llamante.

No obstante el titular de la información es el paciente, y los procedimientos, con salvaguarda de la inmediatez de la asistencia, pueden contemplar supuestos en los que sólo él pueda ser receptor de determinada información, dada la imposibilidad de que, en el medio del triaje telefónico, pueda determinarse con precisión su vinculación con la persona llamante.

#### **3.2.4. Contenido de la Información.**

Conforme al artículo 4 de la ley 41/2002:

*1. Los pacientes tienen derecho a conocer, con motivo de cualquier actuación en el ámbito de su salud, toda la información disponible sobre la misma, salvando los*

*supuestos exceptuados por la Ley. Además, toda persona tiene derecho a que se respete su voluntad de no ser informada. La información, que **como regla general se proporcionará verbalmente dejando constancia en la historia clínica**, comprende, como mínimo, la finalidad y la naturaleza de cada intervención, sus riesgos y sus consecuencias.*

*2. La información clínica forma parte de todas las actuaciones asistenciales, será verdadera, se comunicará al paciente de forma comprensible y adecuada a sus necesidades y le ayudará a tomar decisiones de acuerdo con su propia y libre voluntad.*

La información que deberá recibir el paciente que solicita del Centro Coordinador deberá ser adecuada a sus necesidades y le ayudará a tomar decisiones de acuerdo con su propia y libre voluntad.

En principio, parece que, en primer lugar, el llamante debe ser informado del recurso que se le envía, y el tiempo aproximado de llegada o la demora prevista. La información referente al recurso debe realizarse en términos comprensibles y, específicamente, con indicación de si es un recurso medicalizado.

La información se mantendrá durante todo el proceso asistencial, por ello, si cambian las circunstancias, de tipo de recurso asignado, o de tiempos, debe comunicarse al llamante.

La información asistencial al paciente, dentro de la concepción de la autonomía de la voluntad, es un instrumento para que éste pueda decidir en cada caso, libremente, sobre los actos referentes a su salud. El paciente que demanda una asistencia al Centro Coordinador ha optado por una de las posibilidades que se le presentan para atender a su problema de Salud pero no es ésta su única alternativa. Existen otras, el apoyo familiar, el transporte público, el auxilio de vecinos o transeúntes, las fuerzas de orden público que, en determinadas circunstancias, puedan ser más provechosas que lo que el Centro Coordinador pueda ofrecer. En cualquier caso, corresponde al paciente, con la información “verdadera”, “comprensible” y “adecuada”, el que debe decidir qué opción de entre las posibles mejora sus oportunidades.

### **3.2.5. Aspectos formales.**

Como se ha indicado anteriormente la información se prestará, con carácter general, de forma verbal. No obstante, conforme al artículo 8.2 de la ley el consentimiento se prestará por escrito en los casos siguientes: intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente.

El Centro Coordinador, que debe grabar todas las llamadas de gestión de asistencia sanitaria cumplimenta, de forma verbal, todas las exigencias formales de la información. No parece posible dar cumplimiento a un consentimiento prestado por escrito, pese a que, en muchas ocasiones, la asignación de los recursos sanitarios pueden entenderse como procedimientos que suponen riesgos notorios para la salud del paciente.

La grabación de la información que se facilita al paciente, así como su consentimiento expreso y presunto dota al hecho de la debida fehaciencia y por ello, no parece necesario colmar con el documento escrito la exigencia legal.

### **3.2.6. El consentimiento del paciente.**

Conforme al artículo 8 de la ley 41/2002: *“Toda actuación en el ámbito de la salud de un paciente necesita el consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez que, recibida la información prevista en el artículo 4 haya valorado las opciones propias del caso.”*

Debe entenderse, por ello, que la asignación de un recurso sanitario debe ser consentida por el propio paciente, mediante su consentimiento libre y voluntario del afectado, una vez recibida la información ya prevista.

Debe considerarse, en este punto, lo que establece el artículo 9.2 de la ley 41/2002 sobre los límites del consentimiento informado: *Los facultativos podrán llevar a cabo las*

*intervenciones clínicas indispensables en favor de la salud del paciente, sin necesidad de contar con su consentimiento, en los siguientes casos:*

*Cuando existe riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica del enfermo y no es posible conseguir su autorización, consultando, cuando las circunstancias lo permitan, a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho a él.*

Este límite al consentimiento informado, llamado de la “urgencia vital” es invocado de forma frecuente en el ámbito de las urgencias y emergencias. No obstante, no debe olvidarse que tiene un carácter excepcional. Por un lado se limita a las intervenciones clínicas indispensables a favor de la salud del paciente. Por otro, se debe consultar a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho al él.

Los procedimientos que hemos analizado sobre la Coordinación de Urgencias y Emergencias **no contemplan la necesidad de que el paciente, o el llamante en su representación, deban consentir al recurso que se le envía** o, en general, a la atención que se presta a su problema de Salud.

Hemos de indicar que el límite de la “urgencia vital” no gravita sobre toda la actividad del Centro Coordinador, sino que opera, sólo, como una excepción extrema, en lo objetivo –sólo para las intervenciones clínicas indispensables-, y en lo formal – consentirán las personas vinculadas al paciente-.

Debemos mantener que el paciente, como en el resto de las actuaciones sobre su Salud debe consentir al tratamiento de su problema, cuando el Centro Coordinador toma una decisión. Este consentimiento debe ser expreso, o tácito, cuando se manifiesta por actos inequívocos. Pero, en cualquier caso, debe venir precedido de la información adecuada, tal como se indica en el apartado correspondiente.

En esta materia, además, deben contemplarse dos aspectos:



**a) El consentimiento por representación.**

Según el artículo 10.3 de la ley 41/2002: *“Se otorgará el consentimiento por representación en los siguientes supuestos:*

- *Cuando el paciente no sea capaz de tomar decisiones, a criterio del médico responsable de la asistencia, o su estado físico o psíquico no le permita hacerse cargo de su situación. Si el paciente carece de representante legal, el consentimiento lo prestarán las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho.*
- *Cuando el paciente esté incapacitado legalmente.*
- *Cuando el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención. En este caso, el consentimiento lo dará el representante legal del menor después de haber escuchado su opinión si tiene doce años cumplidos. Cuando se trate de menores no incapaces ni incapacitados, pero emancipados o con dieciséis años cumplidos, no cabe prestar el consentimiento por representación. Sin embargo, en caso de actuación de grave riesgo, según el criterio del facultativo, los padres serán informados y su opinión será tomada en cuenta para la toma de la decisión correspondiente.*

*La prestación del consentimiento por representación será adecuada a las circunstancias y proporcionada a las necesidades que haya que atender, siempre en favor del paciente y con respeto a su dignidad personal. El paciente participará en la medida de lo posible en la toma de decisiones a lo largo del proceso sanitario.”*

En el ámbito de la Coordinación de Urgencias y Emergencias debe presumirse, en principio que el llamante puede consentir por representación. No obstante, debe tenerse en cuenta que sólo es posible la representación por consentimiento en estos tres supuestos:

- Cuando el paciente no sea capaz de tomar decisiones, o su estado físico o psíquico no le permita hacerse cargo de su situación.
- Cuando esté incapacitado legalmente
- Cuando el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención.

Fuera de estos supuestos, el llamante, si no es el propio paciente, no puede consentir por representación. En cualquier caso, y aunque en un ámbito de atención a las Emergencias Sanitarias, debería estar amparado por el principio de “urgencia vital”, son posibles otros supuestos, dentro de la cartera de Servicio de un Centro de Coordinación, que deba ser el paciente el que, personalmente, deba consentir.

**b) Los límites de la autonomía del paciente.**

El artículo 2.3. de la Ley 41/2002 señala que *“El paciente o usuario tiene derecho a decidir libremente, después de recibir la información adecuada, entre las opciones clínicas disponibles.”*

Conforme a este apartado, el derecho a decidir del paciente se extiende a las opciones clínicas disponibles.

Cabe preguntarse si puede todo paciente solicitar y consentir, exclusivamente, sobre la asignación de un determinado recurso y no de otro. Debe señalarse que no deben ofertarse y, por tanto, el paciente no puede consentir, recursos que no estén indicados, atendida la correcta práctica clínica en cada caso.

Las opciones disponibles sobre las que el paciente puede disponer, por ello, son sólo las indicadas conforme a la “lex artis ad hoc”.

El consentimiento informado del paciente, o la decisión compartida como otro sector de la doctrina prefiere llamar a esta institución no ampara una elección ilimitada del paciente sobre todos los recursos. La decisión compartida, con el profesional que le informa, puede desenvolverse, sólo, entre las decisiones disponibles. Y no pueden considerarse como tales aquellas otras que por razones clínicas o técnicas no sean de aplicación al supuesto.

Por tanto, el requerimiento del consentimiento informado en la asignación de recursos, que se ha propuesto en este trabajo, no debe suponer una “negociación” entre llamante y profesionales de la Coordinación acerca del recurso que debe enviarse en cada caso,

dado que la naturaleza de éste debe ser definida por motivos técnicos sanitarios y de disponibilidad.

### **3.2.7. Las consecuencias del incumplimiento del consentimiento informado.**

Para determinar y las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones de información y de consentimiento al paciente, en los centros de Coordinación de Urgencias y Emergencias deberemos detenernos en dos criterios jurisprudenciales específicos.

#### **a) La necesidad y urgencia de la intervención.**

La necesidad y urgencia de la intervención a la que se debe someter un determinado paciente son tomadas en consideración a la hora de valorar la exigencia del consentimiento informado. Cabe citar la Sentencia de la Sala de lo contencioso de la Audiencia Nacional dictada en el recurso 1169/1999 y que establece que cuando la situación del paciente es de especial gravedad y trascendencia no cabe pensar que, aunque no constaba oportunamente firmada la hoja de consentimiento informado, el paciente se hubiera resistido a la intervención: *“Desde luego el consentimiento informado no consta en las actuaciones. Desde esta perspectiva, pues, la Administración ha incumplido la obligación que le impone el artículo 10.6 de la Ley General Sanidad. Esta afirmación, sin embargo, requiere ser matizada. No queremos, ni podemos, hacer especulaciones desprovistas de base sólida; sin embargo es muy dudoso que a la actora no se le informara de la operación de hernia discal y de sus posibles consecuencias. Es cierto que la recurrente, a la vista de las eventuales complicaciones que pudieran derivarse, podría haber declinado someterse a la intervención. La Sala, sin embargo, estima poco probable que una persona con la patología que la actora presentaba, ciertamente invalidante y jalonada de limitaciones, deje de someterse a una intervención con un porcentaje de fracaso muy limitado (según el informe pericial, los riesgos, con una depurada técnica quirúrgica, son mínimos). En definitiva, si bien el consentimiento informado no consta formalmente, no éste el elemento determinante de la responsabilidad que se reclama y que esta Sala estima, aunque sea tenido en cuenta.”*

Este criterio, relacionado con la situación previa y con la gravedad de dicha situación, podría considerarse básico a la hora de valorar los efectos que la omisión del consentimiento puede tener al considerar la procedencia de reconocer una determinada indemnización. En cualquier caso, no deja de tener ciertas complicaciones esta argumentación y ello pues supone que el Juez o Tribunal sustituye el criterio del paciente a la hora de valorar si, en atención a su patología y a sus condiciones personales, se habría sometido o no a un determinado tratamiento o intervención tomando en consideración las circunstancias inherentes y los riesgos que dicho tratamiento comporta.

Cabría pensar, conforme a esta argumentación, que no cabe pedir el consentimiento del paciente a la hora de asignarle el recurso. De hecho, su demanda asistencial, se puede pensar, presupone ya un consentimiento a la asignación de recurso. Por otra parte, y conforme a la Sentencia que, como ejemplo, se señala anteriormente, la propia necesidad del paciente que reclama auxilio supone, de hecho, que difícilmente, habría de negarse al servicio que se le brinda.

Sin embargo, como ya se indica, uno y otro argumento, presuponen sustituir el criterio del paciente a la hora de valorar si, en atención a su patología y condiciones personales, se habría sometido, o no, a un determinado tratamiento o intervención.

#### **b) La doctrina de la pérdida de oportunidades.**

En relación con la cuestión de la exigencia del daño antijurídico como elemento básico de la responsabilidad patrimonial y, sobre todo, como elemento que permite diferenciar los casos de responsabilidad de los de irresponsabilidad, se ha venido planteando modernamente por la jurisprudencia la doctrina de la “pérdida de oportunidades” que consiste, sustancialmente, en indemnizar no tanto la producción efectiva de un daño sino considerar como tal la mera posibilidad (más o menos cierta) de que si la administración sanitaria hubiera actuado de otra manera el paciente habría tenido la oportunidad de obtener un resultado distinto y más favorable para su vida o integridad física.

En la realidad práctica de los tribunales de lo contencioso administrativo, es cada vez más frecuente la aplicación de este criterio para valorar los supuestos en los que procede acceder a la indemnización correspondiente. La sentencia de la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Nacional dictada en el recurso 493/2001 <sup>70</sup> trata el supuesto de una persona que acude en varias ocasiones, a lo largo de un dilatado período de tiempo, a un Hospital presentando cada vez una mayor deterioro físico sin que se sea debidamente diagnosticado ni atendido, hasta que debe acudir a la medicina privada para que le realicen un TAC que acredita la existencia de un cáncer en un estado muy avanzado y que provocó su fallecimiento inmediato. La indemnización se estableció, no tanto por el fallecimiento, pues dadas las condiciones del cáncer el fallecimiento era prácticamente inevitable, sino fundamentalmente por la pérdida de la posibilidad de que un diagnóstico más precoz hubiera retrasado dicho fallecimiento o se hubiera producido en otras circunstancias más favorables.

La sentencia de la misma Sala dictada en el recurso 313/2001 <sup>90</sup> trata el supuesto de una persona operada de cataratas pero, al aparecer una infección, no es tratada con la suficiente rapidez por lo que se tiene que proceder a la enucleación del ojo. También se valora la pérdida de la oportunidad de que, de haberse producido un tratamiento más precoz, se hubiera evitado dicho resultado pues la intervención y la aparición de la infección se acreditó que era conforme a la “lex artis”.

También en el Tribunal Supremo es posible encontrar sentencias que recogen la pérdida de oportunidades como un argumento que permite dar lugar a la responsabilidad patrimonial de la Administración. La sentencia dictada en el recurso 5139/2001 de fecha de 18 de octubre de 2005 <sup>91</sup> trata la reclamación de una paciente a la que se le debió amputar una pierna por no haber sido diagnosticada previamente de la isquemia que padecía; esta sentencia justifica la estimación de la reclamación con el siguiente razonamiento: *“Si por el contrario se hubiera producido el diagnóstico correcto en el momento oportuno es imposible predecir cuál hubiera sido el resultado final y si las consecuencias hubieran sido las mismas u otras bien distintas, pero lo que, sin duda, es seguro, es que la recurrente hubiera tenido más oportunidades de salvar su pierna que en el momento en que se produjo el diagnóstico, transcurrido un tiempo excesivo desde*

*que se conocieron los síntomas (...) sin entrar en la determinación de algo imposible de predecir como es qué hubiera sucedido si se hubiera producido el diagnóstico precoz de la isquemia, vincula ese retraso en el diagnóstico con el funcionamiento anormal del servicio del que hace responsable a la Administración.”*

Como ejemplo, cabe citar, también, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 12 de julio de 2007 <sup>92</sup>, que señala: *“Frente a lo que mantiene la Sala de instancia, una valoración del informe médico forense conforme las reglas de la sana crítica lleva a considerar que hubo un error de diagnóstico al no valorarse adecuadamente que el paciente sufría un infarto, error que se produjo por una evidente mala praxis médica, al no tener en cuenta padecimientos de aquel, que hubieran debido ser necesariamente considerados por su gravedad, en función de los síntomas con los que aquel acude a la consulta médica.*

*Al no diagnosticarse en forma, por esa mala praxis médica, la crisis que sufría el marido de la recurrente, remitiéndole a su domicilio sin un tratamiento adecuado, con independencia de cuáles hubiesen sido los resultados finales de ese tratamiento, se le generó la pérdida de la oportunidad de recibir una terapia acorde a su verdadera dolencia y por tanto se ocasionó un daño indemnizable, que no es el fallecimiento que finalmente se produjo y respecto al cual es imposible médicamente saber como dice el informe de la médico forense, si hubiese podido evitarse, sino esa pérdida de la oportunidad de recibir el tratamiento médico adecuado.”*

Señalamos, también, a efectos ilustrativos, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 13<sup>a</sup>, Sentencia de 5 Jul. 2007, <sup>58</sup> *“Pero en todo caso, no consta acreditado (los datos se encaminan a la solución contraria, siendo clara la "improbabilidad") que de haberse adoptado tales pruebas complementarias, se hubiera salvado el riñón (de forma radical lo niega el perito judicial, sujeto a contradicción) o hubiera mejorado la evolución (no consta que la omisión del demandado en la adopción de tales pruebas complementarias fuera la causa o una de las causas de la pérdida del riñón). La consecuencia indemnizatoria no puede ser la "correspondiente" a la pérdida del riñón que no puede imputarse al médico codemandado, sino a la pérdida de la oportunidad o expectativa (en relación con el derecho de información)*

*que hubiera supuesto la aplicación de terapia distinta a un diagnóstico diferente que hubiera derivado de la aplicación de las pruebas complementarias posibles durante el embarazo o inexcusables, tras el parto.”*

El problema de la aplicación de esta doctrina jurisprudencial radica en que su aceptación viene a suponer, en realidad, la indemnización de los daños hipotéticos lo que está claramente vedado por lo que dispone el artículo 139.2 de la Ley 30/1992 <sup>42</sup>: *“En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado, con relación a un persona o grupo de personas”*. Si se indemniza la pérdida de oportunidades, no se indemniza el daño efectivamente producido sino la posibilidad que, de no haberse actuado como se actuó la evolución hubiera sido distinta. No obstante, y dentro de la prudencia necesaria, este criterio puede servir para atender a algunos supuestos en que el daño efectivo es difícil de determinar, o en cualquier caso, fuera difícil de predecir qué resultado dañoso se hubiera producido de ser otra la actuación de las administraciones públicas

#### **4. Conclusiones. La información al demandante de asistencia sanitaria a los Centros de Coordinación de Urgencias y Emergencias, del recurso sanitario que se le envía y del tiempo estimado de llegada, forma parte de la “lex artis ad hoc”.**

Como se ha indicado, la omisión de los deberes de información al paciente da lugar a Responsabilidad Patrimonial, únicamente, y según la doctrina jurisprudencial más consolidada, cuando se producen daños físicos de carácter antijurídico, esto es, que el ciudadano no tenga el deber de soportar. En estos supuestos, puede dar lugar a una indemnización adicional por el daño moral producido al paciente por privarle del derecho a decidir.

El deber de amparar el consentimiento informado del paciente forma parte de la “lex artis” o correcta práctica clínica, de conformidad con lo establecido en el artículo 2.6 de la propia ley 41/2002 <sup>33</sup> de autonomía del paciente: *“Todo profesional que interviene en la actividad asistencial está obligado no sólo a la correcta prestación de sus técnicas,*

*sino al cumplimiento de los deberes de información y de documentación clínica, y al respeto de las decisiones adoptadas libre y voluntariamente por el paciente.”*

Por ello, la omisión del deber de información, puede calificar una actuación sanitaria como contraria a la “*lex artis ad hoc*” y, por tanto, dar lugar a la correspondiente indemnización por Responsabilidad Patrimonial de la Administración.

Determinado, en la Coordinación de Urgencias y Emergencias, que el paciente debe ser informado, de forma comprensible para él, de la naturaleza del recurso que va a recibir y del tiempo estimado de su llegada, cabe señalar que el incumplimiento de este deber puede suponer un incumplimiento de la “*lex artis ad hoc*” que, de producir daño físico para el paciente, podría calificar a éste como antijurídico y, por tanto, sujeto a indemnización.

Aunque no hemos encontrado sentencias que apliquen el criterio jurisprudencial de la “pérdida de oportunidad” al ámbito de la Coordinación de las Urgencias y Emergencias, un análisis del mismo, tal y como se ha realizado en su correspondiente apartado, hace pensar que podría ser de posible aplicación a estos supuestos.



# 5

---

## **LAS VOLUNTADES VITALES ANTICIPADAS EN LA COORDINACIÓN DE URGENCIAS Y EMERGENCIAS.**

### **1. Objetivos**

En este capítulo se señala en qué términos es de aplicación al ámbito de la Coordinación de Urgencias y Emergencias lo dispuesto en la Ley 5/2003, sobre Voluntades Vitales Anticipadas en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

### **2. Metodología.**

Se analiza, en primer lugar, la normativa reguladora de las Voluntades Vitales Anticipadas en Andalucía.

Considerando las Voluntades Vitales Anticipadas como un Consentimiento Informado diferido en el tiempo, para situaciones en las que el paciente no está en condiciones de ejercer su autonomía, se analiza la posible aplicación de este instituto jurídico al ámbito de la Emergencia Sanitarias.

Finalmente, se considera las posibles consecuencias de un posible incumplimiento de la voluntad expresada por el paciente en su testamento vital.

### **Estado de la cuestión.**

El ordenamiento jurídico sanitario incluye, entre el catálogo de los derechos del paciente, como elemento decisorio y aglutinante del mismo, su autonomía, como capacidad de tomar las decisiones asistenciales que a él mismo atañe.

De forma complementaria a esta capacidad de decidir, y lejos ya de los esquemas paternalistas que ubicaban en el médico el conocimiento y la decisión de lo que su paciente necesitaba, el ciudadano debe ser informado convenientemente de su situación clínica y de las posibles consecuencias de sus decisiones en materia de salud.

La salud del ciudadano es, hoy día, uno más de los elementos de su libertad y capacidad de autodeterminarse. El ciudadano puede elegir su lugar de residencia, su estado civil, su profesión y oficio y, además, las acciones que se han de tomar sobre su estado de salud.

Por ello el ciudadano debe tener la oportunidad, conforme a la ley, de prestar su consentimiento a la práctica de cuantas actuaciones sanitarias recaigan sobre él. Esta “oportunidad” indica, además, que ha debido obtener la suficiente información sobre las consecuencias de la decisión que adopta.

Posteriormente la ley 41/2002<sup>33</sup>, de autonomía del paciente, incorpora en el catálogo de los derechos del paciente el documento de instrucciones previas que, conforme a su artículo 11, se configura como sigue: *“Por el documento de instrucciones previas, una persona mayor de edad, capaz y libre, manifiesta anticipadamente su voluntad, con objeto de que ésta se cumpla en el momento en que llegue a situaciones en cuyas circunstancias no sea capaz de expresarlos personalmente, sobre los cuidados y el tratamiento de su salud o, una vez llegado el fallecimiento, sobre el destino de su cuerpo o de los órganos del mismo. El otorgante del documento puede designar, además, un representante para que, llegado el caso, sirva como interlocutor suyo con el médico o el equipo sanitario para procurar el cumplimiento de las instrucciones previas.”*

Por ello, la capacidad del paciente de autodeterminarse en sus decisiones de salud se extiende más allá del momento en que pierda la capacidad para manifestarse. Emitido conforme a los procedimientos legales establecidos por las diferentes Comunidades Autónomas, la voluntad emitida por el paciente sobre sus cuidados y el tratamiento de su salud han de ser atendida conforme a lo manifestado en el documento de instrucciones previas.

En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, la ley 5/2003, de 9 de octubre <sup>93</sup>, de declaración de voluntad vital anticipada define ésta como *“la manifestación escrita hecha para ser incorporada al Registro que esta Ley crea, por una persona capaz que, consciente y libremente, expresa las opciones e instrucciones que deben respetarse en la asistencia sanitaria que reciba en el caso de que concurran circunstancias clínicas en las cuales no pueda expresar personalmente su voluntad.”*

El Decreto 238/2004, de 18 de mayo, por el que se regula el Registro de Voluntades Anticipadas de Andalucía <sup>94</sup>, define los procedimientos de emisión de la voluntad vital, y de su acceso por los profesionales sanitario.

El propósito del presente capítulo es analizar la problemática existente para dar debido cumplimiento a la voluntad manifestada por un ciudadano en los términos de: ***“Deseo que no me sea aplicada ninguna de las medidas de soporte vital, reanimación o cualquier otra con el fin de prolongar mi supervivencia”***, en el ámbito de la emergencia sanitaria extrahospitalaria y, específicamente, desde la óptica del Médico Coordinador de Urgencias y Emergencias. Para ello se determinan los siguientes apartados:

- 1) El Documento de Instrucciones Previas. La Ley 5/2003, de voluntades anticipadas de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
  - a) ¿Es de aplicación la Ley 5/2003 al ámbito de las Emergencias Sanitarias?
- 2) El Decreto 238/2004, de 18 de mayo, por el que se regula el Registro de Voluntades Vitales Anticipadas de Andalucía. Referencia a sus anexos.

### **3.1. El Documento de las Instrucciones Previas. La ley 5/2003 de 9 de octubre de Declaración de Voluntad Vital anticipada de la Comunidad Autónoma de Andalucía.**

Una novedad que ha introducido la Ley 41/2002<sup>33</sup>, es la figura de las "instrucciones previas" (artículo 11). Se trata de un documento mediante el que una persona mayor de edad y con capacidad de obrar, manifiesta por escrito y anticipadamente, su voluntad de forma libre para que ésta se cumpla en el momento en que llegue a situaciones en cuyas circunstancias no sea capaz de expresarla personalmente sobre los siguientes extremos:

- Los cuidados y el tratamiento de su salud.
- Llegado su fallecimiento, el destino de su cuerpo o de los órganos del mismo.
- Además, en este documento se podrá designar un representante para que, llegado el caso, sirva como interlocutor del otorgante con el médico o el equipo sanitario para procurar el cumplimiento de las instrucciones previas. Por otra parte, el otorgante de estas instrucciones tiene la facultad de revocarlas libremente en cualquier momento dejando constancia por escrito.

Sin embargo, el legislador ha establecido límites a la autonomía de la voluntad del otorgante al señalar que **no se aplicarán** las instrucciones previas:

- Contrarias al ordenamiento jurídico.
- A la "lex artis".
- Ni las que no se correspondan con el supuesto de hecho que el interesado haya previsto en el momento de manifestarlas.

En los casos en que el facultativo no aplique las instrucciones previas otorgadas por el paciente deberá quedar constancia razonada de la causa por la que no fueron aplicadas. Esto significa que el facultativo no puede limitarse simplemente a enumerar uno de los tres límites señalados, sino que tendrá la obligación de fundamentar su decisión.

La Ley, con el objetivo de dotar de eficacia a este derecho, de las personas ha establecido dos medidas:

Cada Servicio de Salud tiene la obligación de regular el procedimiento adecuado para garantizar el cumplimiento de las instrucciones previas de cada persona.

El Ministerio de Sanidad y Consumo creará el Registro nacional de instrucciones previas que se registrará por las normas que reglamentariamente se determinen, previo acuerdo del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud.

En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, la Ley 5/2003, de 9 de octubre, de declaración de voluntad anticipada, regula esta cuestión.

Conforme a su exposición de motivos, *“esta declaración de voluntad vital anticipada se ha definido como un instrumento amplio en el que se podrán contener, tanto las instrucciones expresas que el paciente determine para una situación en que esté privado de su capacidad de decidir (lo que se ha dado en llamar testamento vital), como otras posibilidades, como son sus opciones personales ante determinadas situaciones vitales (comúnmente llamada historia de valores), la designación de otras personas que representen su voluntad y, también, su decisión expresa respecto a elementos tales como la donación de sus órganos en caso de fallecimiento”*.

Así pues, debemos distinguir entre **testamento vital, historia de valores, designación de representantes y decisión expresa respecto a donación de órganos**. **El conjunto de todos estos elementos configura la declaración de voluntad anticipada**, *“como cauce del ejercicio por la persona de su derecho a decidir sobre las actuaciones de que pueda ser objeto en el futuro, en el supuesto de que llegado el momento no goce de capacidad para consentir por sí misma”*.

Entendemos que la institución de la declaración de voluntad anticipada comparte elementos con el consentimiento informado. En este sentido **no es más que una manifestación diferida del consentimiento informado**, referente no a una situación presente y conocida, sino a otra futura, delimitada por circunstancias definidas. La ley concede a la persona la opción de decidir sobre su salud no sólo cuando puede hacerlo, sino también cuando no goce de capacidad para consentir por sí misma.

Por ello, la declaración de voluntad anticipada debe entenderse a la luz de lo previsto para el consentimiento informado, en cuanto a su vigencia y consecuencias de su incumplimiento, y que se ha analizado en el apartado anterior.

El artículo 7 de la ley establece la eficacia de la declaración: *“La declaración de voluntad vital anticipada, una vez inscrita en el Registro previsto en el artículo 9 de esta Ley, será eficaz, de acuerdo con lo establecido en el ordenamiento jurídico, cuando sobrevengan las situaciones previstas en ella y en tanto se mantengan las mismas. Dicha declaración prevalecerá sobre la opinión y las indicaciones que puedan ser realizadas por los familiares, allegados o, en su caso, el representante designado por el autor de la declaración y por los profesionales que participen en su atención sanitaria”*

Se crea, además, el Registro de Voluntades Anticipadas de Andalucía, adscrito a la Consejería de Salud, para la custodia, conservación y accesibilidad de las declaraciones de voluntad vital anticipada emitidas en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Finalmente, el artículo 9,2 de dicha Ley establece un deber que atañe a los profesionales sanitarios: *“Cuando se preste atención sanitaria a una persona, que se encuentre en una situación que le impida tomar decisiones por sí misma, en los términos previstos en el artículo 2 de esta ley, los profesionales sanitarios responsables del proceso consultarán si existe en el Registro constancia del otorgamiento de voluntad vital anticipada y, en caso positivo, recabarán la misma y actuarán conforme a lo previsto en ella.”*

### **¿Es de aplicación la Ley 5/2003 al ámbito de las Emergencias Sanitarias?**

Los sucesivos textos legales han venido declarando varios supuestos en los que no es precisa la prestación del consentimiento informado: cuando la no intervención suponga un riesgo para la salud pública, cuando el paciente no esté capacitado para tomar decisiones, y cuando exista peligro inminente de lesión grave irreversible o de fallecimiento que exija una actuación urgente. En este sentido el artículo 9.3 de la ley 41/2002.

Consideramos la Emergencia Sanitaria como una actuación sanitaria de urgencia en la que existe riesgo vital inminente o de secuelas irreversibles para el paciente y que reviste complejidad técnica y necesidad de medios tecnológicos complejos, en los términos definidos por la Ley 2/1994, de creación de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias.

Esta conceptualización excluye las actuaciones de Emergencia Sanitaria, actividad principal de los Equipos de Emergencias, de la necesidad del consentimiento informado. No obstante, como ya se ha indicado en este mismo trabajo, esta exención de la necesidad del consentimiento informado alcanza tan sólo a *“las intervenciones clínicas indispensables en favor de la salud del paciente”, “consultando, cuando las circunstancias lo permitan, a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho a él”*, según la dicción legal de del artículo 9 de la ley 41/2002

Cabe preguntarse, no obstante, si es legalmente necesario lo previsto en la Ley 5/2003, referente a la declaración de voluntad vital anticipada, en estos específicos supuestos.

Al respecto, es concluyente su disposición adicional única de la propia Ley.

“Se modifica el artículo 6, apartado 1, letra ñ), de la Ley 2/1998, de 15 de junio, de Salud de Andalucía, que tendrá la siguiente redacción:

*“ñ) A que se respete su libre decisión sobre la atención sanitaria que se le dispense. A tal efecto será preciso el previo consentimiento escrito del paciente, libremente revocable, para la intervención de cualquier intervención sanitaria, excepto en los siguientes casos:*

- 1. Cuando la no intervención suponga un riesgo para la salud pública.*
- 2. Cuando no esté capacitado para tomar decisiones y no haya emitido declaración de voluntad vital anticipada, el derecho corresponderá a sus familiares, representantes legales o personas allegadas, y en el caso de no existir éstos, o no ser localizados, corresponderá a la autoridad judicial.*

3. *Cuando exista peligro inminente de lesión grave irreversible o de fallecimiento que exija una actuación urgente, salvo que la declaración de voluntad vital anticipada disponga otra cosa.”*

Debe compararse con la redacción anterior del artículo 6.1.ñ) de la Ley 2/1998, de 15 de junio, de Salud de Andalucía <sup>95</sup>.

*6.1. Los ciudadanos, al amparo de esta Ley, son titulares y disfrutan, con respecto a los servicios sanitarios públicos en Andalucía, de los siguientes derechos:*

*ñ) A la libre elección entre las opciones que les presente el responsable médico de su caso, siendo preciso el previo consentimiento escrito del paciente para la realización de cualquier intervención sanitaria, excepto en los siguientes casos:*

1. *Cuando la no intervención suponga un riesgo para la salud pública.*
2. *Cuando no esté capacitado para tomar decisiones, en cuyo caso, el derecho corresponderá a sus familiares o personas allegadas, y en el caso de no existir éstos, o no ser localizados, corresponderá a la autoridad judicial.*
3. *Cuando la posibilidad de lesión irreversible o peligro de fallecimiento exija una actuación urgente.*

El mandato de la ley 5/2003 no deja lugar a dudas. El documento de declaración vital anticipada es de aplicación a los supuestos en que la posibilidad de lesión irreversible o peligro de fallecimiento exija una actuación urgente.

Dentro de estos supuestos la atención primaria extrahospitalaria constituye el supuesto de mayor complejidad para su aplicación. De ello nos ocuparemos en el apartado correspondiente.



### **3.2. El Decreto 238/2004, de 18 de mayo, por el que se regula el Registro de Voluntades Vitales Anticipadas de Andalucía. Referencia a sus anexos.**

La Declaración Vital Anticipada está dotada de las garantías formales que establece el Decreto 238/2004, de 18 de mayo.

Se constituye, en este sentido el Registro de Voluntades Vitales Anticipadas de Andalucía, adscrito a la Viceconsejería de Salud, que tiene por objeto *“la custodia, conservación y accesibilidad de las declaraciones de voluntad vital anticipada, emitidas en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía”*

La declaración de voluntad vital anticipada deberá presentarse en el modelo normalizado, que se acompaña como Anexo II del Decreto, y que recoge el contenido que respecto a la misma establece el artículo 3 de la Ley 5/2003.

En el anexo II del Registro de Voluntades Vitales Anticipadas de Andalucía debemos destacar los siguientes apartados:

*PRIMERO.- CRITERIOS QUE DESEO QUE SE TENGAN EN CUENTA.*

*Que para mi proyecto vital y en el marco de mi esquema personal de valores, la calidad de vida es un aspecto muy importante y esta calidad para mí está relacionada con unas capacidades personales que, a modo de ejemplo, podrían relacionarse con:*

- *La capacidad de comunicarme y relacionarme con otras personas*
- *La posibilidad de mantener una independencia funcional suficiente que me permita cierta autonomía para las actividades propias de la vida diaria.*
- *El hecho de no sufrir dolor intenso e invalidante que deteriore mi capacidad de relacionarme con los demás.*
- *Mi preferencia por mantener una buena calidad de vida aunque eso suponga un acortamiento de mi vida.*

- *Mi preferencia por no prolongar la vida por sí misma en situaciones ya irreversibles si no se dan unos mínimos definidos por los puntos anteriores de este apartado.*

*Para cada uno de estos apartados el declarante podrá señalar: “Sí”, “No”, o “No me pronuncio”. Adicionalmente podrá definir “Otras (especificar si se desea).*

**SEGUNDO.- SITUACIONES SANITARIAS EN QUE DESEO SE CONSIDERE ESTE DOCUMENTO.**

*Si en cualquier momento de mi vida futura y como consecuencia de un alto grado de deterioro físico y mental, me encuentro en una situación que me impide absolutamente tomar decisiones sobre mi cuidado sanitario y sobre los tratamientos y/o técnicas de soporte vital que se me fuesen a aplicar, provocado por cualquiera de las causas que a continuación se enuncian:*

- *Daño cerebral severo e irreversible (coma irreversible, estado vegetativo persistente y prolongado)*
- *Enfermedad en fase muy avanzada y/o terminal, ya sea por cáncer diseminado en fase avanzada, por enfermedad degenerativa del sistema nervioso o neuromuscular en fase avanzada que no responde al tratamiento y que impida mi movilidad y mi capacidad de relación.*
- *Demencia de causa degenerativa avanzada, grave e irreversible.*
- *Otras enfermedades o situaciones graves e irreversibles, comparables a las anteriores, que afecten plenamente a mi calidad de vida.*

*Para cada uno de estos apartados el declarante podrá señalar: “Sí”, “No”, o “No me pronuncio”. Adicionalmente podrá definir “Otras (especificar si se desea).*

**TERCERO.- INSTRUCCIONES QUE DESEO QUE SE TENGAN EN CUENTA EN CUANTO A LAS ACTUACIONES SANITARIAS SOBRE MI PERSONA.**

*Mi voluntad, en los supuestos contemplados en el apartado segundo de esta declaración, es la siguiente:*

- *Deseo que no me sea aplicada ninguna de las medidas de soporte vital, reanimación o cualquier otra con el fin de prolongar mi supervivencia.*
- *Deseo que se me proporcionen los tratamientos necesarios para paliar el dolor, sufrimiento o angustia extrema, aunque eso pueda acortar mi expectativa de vida.*
- *No deseo recibir ningún tratamiento o terapia que no haya demostrado su efectividad o que no esté dirigida específicamente a aliviar mi dolor y/o sufrimiento.*
- *Deseo que si llegada la circunstancia de tener que aplicar esta declaración estuviera embarazada, se mantenga el soporte vital necesario para mantener el feto con vida y en condiciones viables de nacer, siempre que las técnicas que me tengan que aplicar no le afecten negativamente.*
- *Deseo que se facilite a mis seres queridos y familiares acompañarme en el trance final de mi vida si ellos así lo manifestaran.*
- *Deseo que se me garantice, sin perjuicio de lo anterior, la asistencia necesaria para procurarme una muerte digna.*

*Para cada uno de estos apartados el declarante podrá señalar: “Sí”, “No”, o “No me pronuncio”. Adicionalmente podrá definir “Otras (especificar si se desea).”*

Por último, en materia de accesibilidad, el artículo 8,2 establece:

*“Cuando se preste atención sanitaria a una persona que se encuentre en una situación en la que concurran circunstancias en las cuales no pueda expresar personalmente su voluntad, **los profesionales sanitarios responsables del proceso deberán recabar del Registro la existencia de la declaración de voluntad vital anticipada**, debiendo actuar conforme a lo en ella previsto y de acuerdo con lo establecido en el Ordenamiento Jurídico.”*

*“El acceso al Registro por los profesionales sanitarios responsables del proceso podrá hacerse por vía telemática, según lo previsto en el Decreto 183/2003, o por vía telefónica, realizándose en condiciones que aseguren la adecuada identificación del profesional sanitario responsable del proceso, así como la intimidad y*

*confidencialidad del contenido de la declaración de voluntad vital anticipada que se consulte.”*

El acceso telemático al Registro se realiza, actualmente, mediante un procedimiento único, dependiente del servicio Salud Responde, de la Consejería de Salud.

El artículo 10 establece, por último, criterios de seguridad en el acceso al Registro por medios telemáticos.

### **3.3. La Declaración de Voluntad Anticipada, como una manifestación diferida del Consentimiento Informado.**

La Declaración de Voluntad Anticipada, prevista en la Ley 5/2003 de la Comunidad Autónoma de Andalucía, debe ser conceptuada como **una manifestación diferida del Consentimiento Informado**, previsto en la Ley 41/2002 de autonomía del paciente.

Entendemos que la institución de la declaración de voluntad anticipada comparte elementos con el consentimiento informado. En este sentido no es más que una manifestación diferida del consentimiento informado, referente no a una situación presente y conocida, sino a otra futura, delimitada por circunstancias definidas. La ley concede a la persona la opción de decidir sobre su salud no sólo cuando puede hacerlo, sino también cuando no goce de capacidad para consentir por sí misma.

Esta consideración es esencial a la hora de aplicar dicho “testamento vital”, dado que hay que determinar si la situación clínica en la que se encuentra el paciente coincide con la prevista por éste cuando decidió las actuaciones médicas que deberían aplicarse.

Esta decisión, que supone una “**subsunción**” (entendiendo como tal la inclusión de un hecho o concepto en el ámbito de otro) entre lo dispuesto por el paciente y la situación clínica del mismo debe realizarse en condiciones suficientes de juicio y prudencia que permita determinar con precisión los límites de la voluntad emitida en el testamento vital.

Se ha recurrido, como materiales, a los textos legales, así como a las Sentencias que en el propio trabajo se señalan. Se ha utilizado, así mismo, el Procedimiento de Aplicación de dicha Ley a la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias <sup>96</sup>. Finalmente, se ha dispuesto también del Acta de la Comisión de Ética e Investigación e dicha entidad del pasado 2 de noviembre de 2006.

La aplicación de lo dispuesto por la Ley 5/2003 <sup>93</sup>, de declaración de voluntad vital anticipada presenta especiales circunstancias fácticas en la actividad asistencial de los Equipos de Emergencias.

Como ya se expuso en apartado 2 de este trabajo, debe considerarse la Emergencia Sanitaria como una actuación sanitaria de urgencia en la que existe riesgo vital inminente o de secuelas irreversibles para el paciente y que reviste complejidad técnica y necesidad de medios tecnológicos complejos, en los términos definidos por la Ley 2/1994, de creación de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias.

Esta actividad se produce en un ámbito extrahospitalario, y primario, en el sentido de que es el Equipo de Emergencia el que presta la primera asistencia sanitaria al paciente.

El Equipo de Emergencias está configurado por personal sanitario, con vehículo (UVI-Móvil) dotado de los medios suficientes para atender las patologías frecuentes. La asistencia se produce en el domicilio del paciente, vías públicas, fuera del ámbito hospitalario, y consiste en estabilización de las constantes vitales del paciente y su traslado al Centro Hospitalario correspondiente. El tiempo es en esta actividad un elemento esencial que propicia o compromete, según la rapidez de la atención, la viabilidad del paciente y sus secuelas.

La Coordinación de todos los recursos se realiza en un Centro de Comunicaciones donde se gestionan la totalidad de los recursos disponibles para las urgencias y emergencias.

Los procedimientos de aplicación de la Ley de Aplicación de Voluntades Anticipadas mantienen como principio básico: **“En todos los casos el equipo de emergencias siempre actuará siguiendo las técnicas y procedimientos establecidos para el cuadro clínico a tratar, sin esperar a tener la información solicitada, cuando ésta haya sido requerida.”**

Ello puede propiciar que se actúe de modo contrario a la Declaración de Voluntad Anticipada de los ciudadanos. Pensemos, como ejemplo extremo, que un ciudadano dispuso *“Deseo que no me sea aplicada ninguna de las medidas de soporte vital, reanimación o cualquier otra con el fin de prolongar mi supervivencia”*. Pues bien, el Equipo de Emergencia actuaría conforme a la “lex artis”, procediendo a las maniobras de resucitación. Aunque se iniciara el acceso al registro por vía telemática la recepción del documento de Voluntades Vitales Anticipadas se produciría después del comienzo de dichas maniobras.

La cuestión es ¿es exigible al Equipo de Emergencias una actitud expectante, previa al comienzo de las actividades de reanimación, a la espera del resultado del Testamento Vital del paciente? ¿No podría ello producir daños a otros ciudadanos que no dispusieron nada a este respecto?

Nos encontramos, claramente, ante un agudo conflicto entre bienes jurídicos protegidos ¿Debe prevalecer el derecho del ciudadano a que se vea respetada su Declaración Vital manifestada, o la seguridad del conjunto de los ciudadanos a que sus urgencias vitales sean atendidas con el máximo de celeridad, apurando cuanto sea posible la “ventana terapéutica” en la que las posibilidades de recuperación son más ciertas?

La intervención del Equipo de Emergencias debe concebirse dentro del principio de la continuidad asistencial. La Resucitación Cardio Pulmonar, y el Soporte Vital, son el principio de una cadena asistencial que continuará en el Hospital y el resto de los dispositivos sanitarios. El Equipo de Emergencias realiza una primera atención al paciente, que deberá continuar posteriormente en el ámbito hospitalario.

El procedimiento de aplicación de la Ley 5/2003 debe concebirse en el mismo ámbito de actuación. Este procedimiento debe contemplar, cuando menos, los siguientes elementos:

- 1) Debe acreditarse la existencia de una Declaración de Voluntad Vital Anticipada, vigente y con plena validez. Su acceso debe realizarse por los medios previstos en el Reglamento 238/2004 <sup>94</sup>, esto es, por vía telefónica o telemática, realizándose en condiciones que aseguren la adecuada identificación del profesional sanitario responsable del proceso, así como la intimidad y confidencialidad del contenido de la declaración de voluntad vital anticipada que se consulte.
- 2) Debe acreditarse la identidad del paciente, y la garantía de que coincide con la persona que emitió la Declaración de Voluntad Vital Anticipada. Los documentos identificativos deben ser los legalmente exigibles, y la identificación indubitada.
- 3) Determinación de la “Subsunción”. Debe acreditarse que la situación clínica en la que se encuentra el paciente coincide con algunas de las señaladas en el testamento vital como relevantes a la hora de adoptar la decisión clínica. Esta decisión puede requerir un “juicio cualitativo”, a la vista del documento de Voluntad Vital Anticipada. Al respecto, debemos remitirnos a lo expuesto en el apartado tercero, acerca del Anexo II del Decreto 238/2004. La determinación de dicho “juicio clínico” debe ser acordada por varios facultativos independientes al que realiza la atención directa del paciente, especialmente cuando se tomen decisiones cruciales para la vida del mismo.

Y todo ello porque entendemos prioritario garantizar que ningún ciudadano pueda verse perjudicado por la aplicación de una Declaración de Voluntad Vital Anticipada que no manifestó, o que realizó en otro sentido, aunque en el tramo inicial del proceso asistencial pudiera verse sometido a tratamientos que no deseaba.

El lapso temporal en el que se desenvuelve la atención a la emergencia sanitaria hace, de facto, imposible la realización de todo el procedimiento. Es por ello que entendemos que compete a la atención urgente lo siguiente:

- Recabar del Registro de Voluntades Vitales Anticipadas la existencia del otorgamiento de Testamento Vital, según los procedimientos del Decreto 238/2004. Y ello, conforme a lo previsto en el artículo 9.2 de la Ley 5/2003.  
*“Cuando se preste atención sanitaria a una persona, que se encuentre en una situación que le impida tomar decisiones por sí misma, en los términos previstos en el artículo 2 de esta ley, los profesionales sanitarios responsables del proceso consultarán si existe en el Registro constancia del otorgamiento de voluntad vital anticipada y, en caso positivo y, recabarán la misma y actuarán conforme a lo previsto en ella.”*
- Propiciar su identificación, recabando los documentos correspondientes, si es posible, y en el momento que no se comprometa la actividad asistencial.
- Transmitir toda esta documentación al Centro Hospitalario que recepciona al paciente, de tal manera que, conforme al procedimiento de garantías, se actúe conforme a su Declaración tan pronto como ésta sea cierta e indubitada.

No obstante, el procedimiento de aplicación no debe realizarse, sólo, en el ámbito de la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias sino, en el ámbito del Sistema Sanitario donde encuentra su ámbito natural, conforme a la continuidad asistencial.

#### **4. Resultados.**

La Declaración de la Voluntad Vital Anticipada, expresada por el ciudadano por los procedimientos legales es una manifestación de su consentimiento informado, diferida a un tiempo futuro en que no se encontrará en disposición de prestarlo. Por ello, la interpretación de dicha voluntad, o “subsunción” entre lo expresado y la situación clínica en la que se pretende aplicar dicha voluntad, debe realizarse con procedimientos que garanticen la necesaria prudencia.

La aplicación de la ley 5/2003 en el ámbito de la emergencia sanitaria extrahospitalaria presenta especiales dificultades fácticas, dado el ámbito donde se realiza (domicilio, o vía pública principalmente), y las condiciones de limitaciones temporales en las que la actividad se desenvuelve.



No obstante, es un derecho del ciudadano que sea respetada la voluntad vital anticipada que expresó válidamente. Los procedimientos deben tutelar que se aplica, efectivamente, la voluntad que el paciente expresó y no otra y, por otra parte, que a nadie se le aplique una voluntad que nunca expresó.

Por ello, en supuestos de incertidumbre, o mientras se puede hacer acopio de la información necesaria, los procedimientos terapéuticos deberán ser llevados a cabo en sus propios términos, sin dilaciones.

El respeto a la voluntad vital anticipada debe contemplarse dentro del proceso asistencial integrado, que comienza en la atención extrahospitalaria y continúa en el hospital. La aplicación de dicha voluntad vital se deberá realizar, en cualquier fase del proceso asistencial, tan pronto sea conocida y despejadas todas las incertidumbres.

El procedimiento de aplicación de las Voluntades Vitales Anticipadas, en el ámbito de la emergencia no debe excluir, de manera apriorística, la posibilidad de su aplicación, dado que, en determinados supuestos, puedan concurrir los supuestos de prudencia que se han señalado anteriormente.

### **Consecuencias jurídicas del incumplimiento de la Voluntad Vital Anticipada expresada por un paciente.**

La ley 5/2003 no contempla ninguna responsabilidad específica de carácter administrativo, para los supuestos en que la voluntad del paciente, expresada en el testamento vital, no haya sido respetada.

Debe acudir, por tanto, a la normativa referente a la Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, que se ha venido exponiendo en el presente trabajo.

Si consideramos que el Testamento Vital es una manifestación diferida de la autonomía del paciente, debemos considerar que ha de aplicarse a este supuesto la doctrina jurídica señalada para la omisión del Consentimiento Informado que se ha señalado en el correspondiente capítulo de este trabajo.

El deber de respetar la Voluntad Vital Anticipada del paciente **forma parte de la “lex artis” o correcta práctica clínica**, de conformidad con lo establecido en el artículo 2.6 de la propia ley 41/2002, de autonomía del paciente: *“Todo profesional que interviene en la actividad asistencial está obligado no sólo a la correcta prestación de sus técnicas, sino al cumplimiento de los deberes de información y de documentación clínica, y al respeto de las decisiones adoptadas libre y voluntariamente por el paciente”*. Más específicamente, la propia Ley 5/2003 establece: *“Cuando se preste atención sanitaria a una persona, que se encuentre en una situación que le impida tomar decisiones por sí misma, en los términos previstos en el artículo 2 de esta ley, los profesionales sanitarios responsables del proceso consultarán si existe en el Registro constancia del otorgamiento de voluntad vital anticipada y, en caso positivo, recabarán la misma y actuarán conforme a lo previsto en ella.”*

Y como ya se ha dicho, la Responsabilidad Patrimonial sanitaria de las Administraciones Públicas tiene a la infracción de la “lex artis ad hoc” como requisito para su concreción.

También hemos indicado que la omisión del consentimiento informado da lugar a Responsabilidad Patrimonial, únicamente, y según la doctrina jurisprudencia más consolidada, **cuando se producen daños físicos** de carácter antijurídico, esto es, que el ciudadano no tenga el deber de soportar. En estos supuestos puede dar lugar a una indemnización adicional por el daño moral producido al paciente por privarle de su decisión.

Por ello, la simple desobediencia del contenido del Testamento Vital no da lugar a responsabilidad. Sólo cuando se produzca un daño físico, que el paciente no tenga obligación de soportar, se declararía la Responsabilidad de la Administración Sanitaria. En este caso, algunas sentencias acuerdan una indemnización separada y adicional a la propia del daño físico, para compensar el daño moral.

En materia de daños morales relativos a la asistencia sanitaria, se pueden distinguir diversas clases de daños, y todos ellos son susceptibles de reclamación con la

consideración de daños morales: por un lado, los que se producen hasta la consolidación de lesiones o que derivan de la necesidad de soportar un tratamiento médico específico (por el dolor y el sufrimiento); por otro lado, pueden también ser objeto de indemnización en el concepto de daño moral, aquellos daños que derivan del padecimiento de secuelas y, finalmente, también se considera daño moral aquel que deriva de la muerte de una determinada persona y que es un derecho propio del sobreviviente que no se adquiere por título hereditario sino que se considera un derecho propio de quien reclama por este concepto.

Al indemnizarse en atención al daño realmente sufrido y que haya sido posible acreditar en la fase de prueba, la realidad es que el importe indemnizatorio que debe fijarse estará en relación con el daño verdaderamente sentido, sin que sea relevante a estos efectos la intensidad o gravedad de la infracción de diligencia del causante del daño.

Entendemos que pudiera ser considerado como daño físico la supervivencia de un paciente que ha expresado, en su Testamento Vital, su voluntad de no ser reanimado en una determinada situación clínica, si dicha voluntad fue desconocida, con omisión de la "*lex artis ad hoc*". Adicionalmente a este daño físico pudiera acordarse una responsabilidad por daño moral, en virtud de los padecimientos derivados de determinados tratamientos médicos.

## **5. Conclusiones. Los procedimientos de aplicación de las Voluntades Vitales Anticipadas a la Coordinación de Urgencias y Emergencias no pueden excluir la ejecución de los Testamentos Vitales, en aquellos casos en que puedan acreditarse todos los aspectos de los mismos.**

- a) La consulta al Registro de Voluntades Vitales Anticipadas debe realizarse por "los profesionales sanitarios responsables del proceso", en supuestos de atención a una persona que se encuentre en una situación que le impida tomar decisiones por sí misma.

- b) La consulta debe realizarse por el médico coordinador en esos supuestos, en todo caso. El proceso asistencial, no obstante, debe continuar conforme a la normalidad.
- c) Se indica, no obstante, que pueden existir dificultades para la interpretación del Testamento Vital. Ante cualquier duda en el juicio cualitativo debe continuarse con el proceso terapéutico en su curso normal.
- d) Se indica que el protocolo actual en la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, propicia comunicar la existencia de un Testamento Vital a un tercero –hospital-, que realizará la valoración cualitativa del contenido de la declaración de voluntad del paciente.
- e) Puede resultar difícil, en este sentido realizar una valoración cualitativa del contenido del Testamento Vital en un supuesto de emergencia extrahospitalaria. Tal vez es en el ámbito hospitalario donde debe realizarse, con suficiente tiempo y con constancia física del testamento, la valoración del paciente.
- f) No obstante pueden existir supuestos en que el Equipo de Emergencias puede tener tiempo suficiente, y que pueda tomar decisiones en condiciones de certeza. La aparición de cualquier duda debe dar lugar a continuar con el procedimiento terapéutico habitual.

La Voluntad Vital Anticipada, expresada por el ciudadano conforme a los procedimientos legales debe ser respetada en el ámbito de la Emergencia Extrahospitalaria. En este sentido los profesionales sanitarios actuarán conforme a dicha Voluntad Vital Anticipada, una vez conste con claridad la existencia del Testamento Vital, el contenido indubitado del mismo, y la identidad del paciente. En cualquier caso, los procedimientos terapéuticos de actuación en ningún caso quedarán en suspenso en tanto se obtiene dicha información.

# 6

---

## CONCLUSIONES

Se ha abordado en este trabajo la figura del médico Coordinador de las Urgencias Emergencias, específicamente en su función de asignación de recursos sanitarios como respuesta a la demanda asistencial de los ciudadanos.

A la pregunta sobre la naturaleza de la función de asignación de recurso se concluye que es un triaje telefónico, basado en signos y síntomas guías. No debe, en ningún caso conceptuarse como una actividad diagnóstica, dado que ni el tiempo ni las circunstancias en que se desenvuelven, ni el régimen de responsabilidad sobre los actos pueden ser compatibles con esta naturaleza.

La asignación de recursos, mediante el triaje telefónico debe, estrictamente y de la manera más rápida y segura posible, determinar la prioridad clínica del paciente, a efectos de prestarle la asistencia sanitaria con el recurso sanitario más adecuado, de forma compatible con la organización de los servicios y en términos de equidad con otras demandas asistenciales.

El triaje telefónico debe realizarse mediante signos o síntomas guías, mediante procedimientos normalizados y protocolos de preguntas que disminuyan la variabilidad y garanticen la seguridad del paciente. Estos protocolos, en la Asignación de Recursos actúan como delimitación de la “lex artis”, y no como una simple orientación al profesional que interviene y, por ello, deben ser elaborados por personal facultativo. Por

mostrar la “lex artis” en cada caso estos protocolos son relevantes a efectos de la determinación de las distintas responsabilidades en la actuación sanitaria.

Conforme a estos protocolos, la asignación de recursos podría articularse mediante fórmulas de trabajo en equipo, con la concurrencia de distintas categorías sanitarias: médicos y enfermeros, mediante los procedimientos cooperativos y de delegación permitidos por la ley, y con el apoyo de procedimientos de toma de decisiones.

De las consideraciones sobre el principio de justicia en la asignación de recursos sanitarios en la Coordinación de Urgencias y Emergencias se concluye en un principio específico de esta actividad, propia de su inmediatez e imposibilidad de aplazar ninguna de las demandas concurrentes: ***“el recurso debe asignarse a quién más puede beneficiarse de él”***

No obstante, sin comprometer la disponibilidad de los recursos para la finalidad que les es propia cabe realizar un uso, alternativo o limitado, pero eficaz para atender estas necesidades. Se señala la posibilidad de realizar un desplazamiento de los Equipos de Emergencias para realizar actuaciones paliativas, cuando no se dispusiera de otros recursos. Este uso, que llamaríamos “compasivo”, debería realizarse de tal manera que no comprometiera la disponibilidad del recurso para atender posibles emergencias.

Y por ello porque dentro de un imperativo de justicia deben apurarse las posibilidades de utilización de los recursos sanitarios, dentro de los márgenes que les son propios.

En materia de Responsabilidad Patrimonial de la Administración por la actividad de la Coordinación de Recursos, se pone el acento en la objetivización de la misma. Ello quiere decir que la Administración responde de su actuación, con independencia de que exista un funcionamiento normal o anormal del Servicio Público. Existe, bajo este principio, una generalización de la responsabilidad que podría responder a esta consideración: si la comunidad social se beneficia de la actuación de los Servicios Públicos, es lícito que también responda de sus consecuencias adversas.

Este principio, para el ámbito sanitario, se ha visto atemperado por la Jurisprudencia, y en este sentido, se ha citado la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 2004 <sup>57</sup> que señala: “Así pues, solo en el caso de que *se produzca una infracción de dicha lex artis respondería la Administración de los daños causados; en caso contrario, dichos perjuicios no son imputables a la Administración y no tendrían la consideración de antijurídicos por lo que deberían ser soportados por el perjudicado*”

La “lex artis ad-hoc” o, en otros términos, la forma correcta de hacer las cosas es, pues, el elemento que define la concurrencia de responsabilidad de la Administración cuando de su actuación deriva un resultado adverso.

Se señala en el trabajo, la posibilidad de que estos principios puedan resultar muy gravosos en términos de la Responsabilidad Patrimonial por determinados factores que son específicos de la actividad:

La decisión de asignación de recursos se produce en situación de premura e incertidumbre y, en ocasiones, no existen márgenes para rectificar, produciéndose, si el resultado es adverso, un daño severo e inmediato.

El Coordinador de Urgencias y Emergencias es un “último interviniente” en un proceso asistencial que puede ser largo y complejo y con varios participantes. Situar, mediante un fraccionamiento del proceso asistencial, toda la Responsabilidad en esta fase del procedimiento puede producir que ésta se exacerbe.

Y esto debe ser considerado, dado que una interpretación laxa de estos principios en esta actividad podría limitar, a la postre, la necesaria generalización de estos servicios. Como indicó la Sentencia de 27 de julio de 2002 <sup>51</sup>, “*La consecuencia derivada de una interpretación laxa del citado precepto (artículo 139 de la ley 30/1992) hasta el extremo de convertir a las administraciones públicas en aseguradoras de todos los riesgos sociales dada la amplitud de servicios que prestan y de las competencias que ostentan, es la más perturbadora para una correcta realización y progresiva ampliación de tales servicios pues el principio de solidaridad de riesgos que late en el*

*sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración (...) puede verse frustrado con interpretaciones extensivas del requisito del nexo causal.”*

En lo referente a las consideraciones acerca del Consentimiento Informado se ha constatado la aplicación de esta institución jurídica, prevista en la Ley 41/2002, al ámbito de la Coordinación de Urgencias y Emergencias. Se concluye que la información adecuada, al demandante de asistencia sanitaria a los Centros de Coordinación de Urgencias y Emergencias, del recurso sanitario que se le envía y del tiempo estimado de llegada, forma parte de la “*lex artis ad hoc*”. Por tanto, la omisión de dicho deber de información puede calificar una actuación sanitaria como contraria a la “*lex artis ad hoc*” y, por tanto, dar lugar a la correspondiente indemnización por Responsabilidad Patrimonial de la Administración.

Y en lo referente a la aplicación de la Ley 5/2003 de Voluntades Vitales Anticipadas <sup>93</sup> al ámbito de la Coordinación de Urgencias y Emergencias se ha concluido que los procedimientos de aplicación de las Voluntades Vitales Anticipadas a la Coordinación de Urgencias y Emergencias no pueden excluir la ejecución de los Testamentos Vitales, en aquellos casos en que puedan acreditarse todos los aspectos de los mismos que son, al menos, la correcta identificación del paciente, la determinación de la existencia del Testamento Vital y la determinación de que lo que el paciente dispuso se corresponde con la situación que está viviendo en el momento de la asistencia.



## BIBLIOGRAFÍA

---

- <sup>1</sup> López Crecente, María Fernanda, Urgencias Sanitarias 061 de Galicia. Urgencias Sanitarias 061, Santiago de Compostela, 14 de junio de 2002.
- <sup>2</sup> Agencia de Calidad Sanitaria de Andalucía –SSPA-. Manual de competencias del/de la Médico/a de los equipos y/o centros de coordinación de emergencias sanitarias. Ed. Agencia de Calidad Sanitaria de Andalucía, Sevilla, mayo 2009.
- <sup>3</sup> Gerencia de Emergencias de SACYL. “Guía de Actuación del Médico Regulador del Centro Coordinador de Urgencias de Sacyl” Gerencia de Emergencias Sanitarias. Sacyl. Junta de Castilla y León.
- <sup>4</sup> Fundación Pública Urgencias Sanitarias de Galicia-061. “Coordinación Médica de la Demanda Urgente en Centrales de Coordinación Sanitaria. Central de Coordinación 061 de Galicia”. Xunta de Galicia; abril 2004
- <sup>5</sup> Empresa Pública de Emergencias Sanitarias de Andalucía. “*Proceso Asistencial. FASE 2: Gestión de la Demanda*”. EPES 2009.
- <sup>6</sup> María del Carmen Díaz- Área Social Conocimiento y Medicina, UABP N° 10, Guía del alumno, Pág. 362, Facultad de Ciencias Médicas, UNR, 2002.
- <sup>7</sup> Manchester Triage Group. *Grupo Español de Triage Manchester BMJ*. Publishin Group, Ourense, 2005
- <sup>8</sup> Gayubo Autillo, Juan. Red Bayesiana para el apoyo a la detección del ACV en el Triage Telefónico de los Centros de Coordinación de Urgencias y Emergencias Sanitarias de Andalucía. Universidad de Granada. Trabajo de suficiencia investigadora Septiembre de 2007

---

<sup>9</sup> Recurso 1039/2002. Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de Burgos, Sala de lo Social, Sentencia de 12 de diciembre de 2002.

<sup>10</sup> Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de Ordenación de Profesiones Sanitarias. Boletín Oficial del Estado nº 280, de 22 de noviembre de 2003. Madrid

<sup>11</sup> Recurso 108/2005. Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 16 de octubre de 2008

<sup>12</sup> Real Decreto 1087/2005, de 16 de septiembre, por el que se establecen nuevas cualificaciones profesionales, que se incluyen en el Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales, así como sus correspondientes módulos formativos que se incorporan al Catálogo Modular de Formación Profesional. Boletín Oficial del Estado nº 238, de 5 de octubre de 2005. Madrid.

<sup>13</sup> Gafo, Javier. “Los principios de justicia y solidaridad en bioética en “El Derecho a la asistencia sanitaria y la distribución de recursos”, Ed. Universidad Pontificia de Comillas. Madrid, 2006

<sup>14</sup> MacIntyre, A., *Whose Justice? Whose Rationality?*, Notre Dame, University of Notre Dame Press, South Bend, 1988

<sup>15</sup> Nozick. R. *Anarchy, State, and Utopia*. Basic Books, Nueva York, 1974.

<sup>16</sup> Engelhardt, H.T., *Los fundamentos de la Bioética*, Paidós, Barcelona, 1995.

<sup>17</sup> Rawls. J. “*A Theory of the justice*”, Harvard University Press, Cambridge – Massachussets, 1999

<sup>18</sup> Gracia D. *Fundamentos de Bioética*. Pp 251-252, EUDEMA, S.A., 1989

<sup>19</sup> Sen A. “Global Justice. Beyond International Equity” en <http://them.polylog.org/3/fsa-es.htm>

<sup>20</sup> Fried Ch. “Es posible la libertad”, en McMurrin, S.M. (ed.) *Libertad, Igualdad y Derecho*. Las Conferencias Tanner sobre filosofía moral, Ariel, Barcelona, 1998.

- 
- <sup>21</sup> Daniels, N., *Just Health Care*, Cambridge University Press, 1985.
- <sup>22</sup> Rawls, J., *Justicia como equidad. Materiales para una teoría de la justicia*. Tecnos, Madrid, 1986, 195
- <sup>23</sup> Torralba Roselló, Francesc. “¿Qué es la dignidad humana?” Ed. Herder, 2005
- <sup>24</sup> Beauchamp, T.L. y Childress, J.F., *Principles of Biomedical Ethics*, Oxford University Press, Nueva York/Oxford 1983.
- <sup>25</sup> Outka G. “Social Justice an Equal Access to Heath Care”, en REISER y otros (ed.), *Ethics in Medicine: Historical Perspectives an Contemporary Concepts*, MIT Press, Cambridge, 1977,
- <sup>26</sup> Gracia, D. “¿Qué es un sistema justo de servicios de salud? Principios para la asignación de recursos escasos”, <http://www.bibliomed.com/biblioteca/paho/bioetica/Cap23.pdf>
- <sup>27</sup> Ricoeur, P., *Soi-même comme un autre*, Editions du Seuil, París, 1990.
- <sup>28</sup> Keane Ph, S., “Health Care Reform. A Catholic View, Paulist Press, Nueva York/Mahwah, 1993”
- <sup>29</sup> Ley 2/1994, de 24 de marzo, de creación de una empresa pública para la gestión de los servicios de emergencia sanitaria. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía nº 41, de 29 de marzo de 1994. Sevilla.
- <sup>30</sup> Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Boletín Oficial del Estado nº 7, de 8 de enero de 2000
- <sup>31</sup> Decreto 88/1994, de 19 de abril, por el que se constituye la Empresa Pública de Emergencias Sanitarias y se aprueban sus estatutos. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía de 23 de abril de 1994. Sevilla.
- <sup>32</sup> Gómez Rubí, Juan A. “Ética en medicina crítica”. Madrid: Triacastela 2002
- <sup>33</sup> Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. Boletín Oficial del Estado nº 274, de 15 de Noviembre de 2002.

- 
- <sup>34</sup> Zaplana Guerrero, José, “Las reclamaciones por la defectuosa asistencia sanitaria”, Ed. Lex Nova, 5ª ed. Valladolid, 2006
- <sup>35</sup> Recurso 3159/1999. Tribunal Supremo. Sentencia de 19 de mayo de 2006.
- <sup>36</sup> Recurso 3159/1999. Tribunal Supremo. Sentencia de 19 de mayo de 2006.
- <sup>37</sup> Sentencia 923/1999. Tribunal Supremo, de 10 de noviembre de 1999.
- <sup>38</sup> Recurso 1207/1998. Tribunal Supremo, Sentencia de 28 de diciembre de 1998.
- <sup>39</sup> Recurso número 2822/1992, Tribunal Supremo, Sentencia de 2 de abril de 1996.
- <sup>40</sup> Sentencia 320/1993, Tribunal Supremo, de 15 de diciembre de 1996.
- <sup>41</sup> “La Ley Digital” 1196/1987, Tribunal Supremo, de 25 de febrero de 1987.
- <sup>42</sup> Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, Boletín Oficial del Estado número nº 285, de 27 de Noviembre de 1992. Madrid.
- <sup>43</sup> Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Boletín Oficial del Estado nº 157, de 2 de Julio de 1985. Madrid.
- <sup>44</sup> Recurso 5588/2002. Tribunal Supremo, Sentencia de 13 de abril de 2005.
- <sup>45</sup> Recurso 3787/2002. Tribunal Supremo, Sentencia de 4 de noviembre de 2005.
- <sup>46</sup> Recurso 6806/2002. Tribunal Supremo. Sentencia de 14 de marzo de 2007.
- <sup>47</sup> Recurso 2864/1994. Tribunal Supremo, Sala 3ª, Sentencia de 28 de noviembre de 1998.
- <sup>48</sup> Recurso 8149/1996. Tribunal Supremo. Sentencia de 8 de julio de 2002
- <sup>49</sup> Recurso 8170/1994. Tribunal Supremo, Sentencia de 15 de marzo de 1999

---

<sup>50</sup> Recurso 6525/1996. Tribunal Supremo, Sala 3ª, Sentencia de 18 de noviembre de 1999.

<sup>51</sup> Recurso 4012/1998. Tribunal Supremo, Sala 3ª, Sentencia de 27 de julio de 2002.

<sup>52</sup> Recurso 8406/1997. Tribunal Supremo, Sala 3ª, Sentencia de 22 de diciembre de 2001.

<sup>53</sup> Recurso 5445/2001. Tribunal Supremo, Sentencia de 10 de noviembre de 2005.

<sup>54</sup> Recurso 186/1998. Audiencia Nacional Sección 4ª, Sentencia de 30 de junio de 1999

<sup>55</sup> Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización. Boletín Oficial del Estado número 222, de 16 de Septiembre de 2006.

<sup>56</sup> Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª de lo Civil, de 11 de marzo de 1991. La Ley Digital Digital 2757-JF/0000

<sup>57</sup> Recurso 7286/2000. Tribunal Supremo, Sentencia de 19 de octubre de 2004

<sup>58</sup> Recurso 685/2006. Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 13ª, Sentencia de 5 de julio de 2007.

<sup>59</sup> Recurso 6620/2001. Tribunal Supremo, Sentencia de 9 de noviembre de 2005.

<sup>60</sup> Recurso 8406/1997. Tribunal Supremo, Sentencia de 22 de diciembre de 2001.

<sup>61</sup> Recurso 7980/1994. Tribunal Supremo, Sala 3ª, Sentencia de 1 de marzo de 1999

<sup>62</sup> Recurso 655/2000. Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso, Sentencia de 15 de enero de 2003.

<sup>63</sup> Recurso 6009/2001. Tribunal Supremo, Sala 3ª, Sentencia de 30 de noviembre de 2005

- 
- <sup>64</sup> Recurso 453/2004. Tribunal Supremo, Sentencia de 13 de julio de 2005.
- <sup>65</sup> Recurso 3184/2001. Tribunal Supremo, Sentencia de 30 de marzo de 2005.
- <sup>66</sup> Ley 4/1999, de 13 de enero, de modificación de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común. Boletín Oficial del Estado nº 12, de 14 de enero de 1999.
- <sup>67</sup> Recurso 2280/1997. Tribunal Supremo, Sentencia de 14 de julio de 2001.
- <sup>68</sup> Recurso 5294/1998. Tribunal Supremo, Sala 3ª, Sentencia de 14 de octubre de 2002.
- <sup>69</sup> Recurso 5294/1998. Tribunal Supremo, Sentencia de 14 de octubre de 2002.
- <sup>70</sup> Recurso 493/2001, Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso, Sentencia de 6 de noviembre de 2002.
- <sup>71</sup> Recurso 5139/2001. Tribunal Supremo, Sentencia de 18 de octubre de 2005.
- <sup>72</sup> Recurso 7508/1998. Tribunal Supremo, Sentencia de 16 de enero de 2003.
- <sup>73</sup> Recurso de casación para unificación de doctrina 3865/2001. Tribunal Supremo, Sentencia de 10 de diciembre de 2002.
- <sup>74</sup> Recurso 8634/1999. Tribunal Supremo, Sentencia de 23 de abril de 2004.
- <sup>75</sup> Recurso 595/2005. Audiencia Provincial de las Islas Baleares de 24 de enero de 2005
- <sup>76</sup> Recurso 8065/1995. Tribunal Supremo, Sentencia de 4 de abril de 2000.
- <sup>77</sup> Recurso 91/2005. Tribunal Supremo, Sentencia de 14 de diciembre de 2005.
- <sup>78</sup> Recurso 2134/1994. Tribunal Supremo, Sala 1ª. Sentencia de 21 de diciembre de 1998.
- <sup>79</sup> Recurso 307/2003. Tribunal Supremo, Sala 3ª, Sentencia de 18 de junio de 2004.

- 
- <sup>80</sup> Recurso de casación para unificación de doctrina 166/2004. Tribunal Supremo, Sentencia de 18 de enero de 2005
- <sup>81</sup> Recurso 8065/1995. Tribunal Supremo, Sentencia de 4 de abril de 2000.
- <sup>82</sup> Recurso 4448/1997. Tribunal Supremo, Sala 1ª, Sentencia de 26 de septiembre de 2000
- <sup>83</sup> Recurso 8556/1999. Tribunal Supremo, Sala 3ª, Sentencia de 26 de febrero de 2004.
- <sup>84</sup> Recurso 3546/2001. Tribunal Supremo, Sentencia de 9 de mayo de 2005.
- <sup>85</sup> Recurso 4295/2001. Tribunal Supremo, Sentencia de 22 de junio de 2005.
- <sup>86</sup> Recurso 5078/2002. Tribunal Supremo, Sentencia de 20 de septiembre de 2005.
- <sup>87</sup> Recurso 3409/2002. Tribunal Supremo, Sala 3ª, Sentencia de 4 de abril de 2006,
- <sup>88</sup> Recurso 91/2005. Tribunal Supremo, Sentencia de 14 de diciembre de 2005
- <sup>89</sup> González Morán, Luis, "De la Bioética al Bioderecho: Libertad, vida y muerte". Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 2006
- <sup>90</sup> Recurso 313/2001. Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso, Sentencia de 4 de diciembre de 2002.
- <sup>91</sup> Recurso 5139/2001. Tribunal Supremo, Sentencia de 18 de octubre de 2005
- <sup>92</sup> Recurso 92/2003. Tribunal Supremo, Sala 3ª, Sentencia de 12 de julio de 2007
- <sup>93</sup> Ley 5/2003, de 9 de octubre, de declaración de voluntad vital anticipada. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía número 210, de 31 de octubre de 2003.
- <sup>94</sup> Decreto 238/2004, de 18 de mayo, por el que se regula el Registro de Voluntades Vitales Anticipadas de Andalucía. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía número 104 de 28 de mayo de 2004.
- <sup>95</sup> Ley 2/1998, de 15 de junio, de Salud de Andalucía. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía número 74 de 4 de julio de 1998

---

<sup>96</sup> Empresa Pública de Emergencias Sanitarias. “*Procedimiento General “Aplicación de la Ley de Voluntades Anticipadas”*”. Empresa Pública de Emergencias Sanitarias, Málaga, 2008.