



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen **317/2015**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 2 de noviembre de 2015, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Sr. Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación de la Excm. Sra. Consejera de Sanidad y Política Social), mediante oficio registrado el día 12 de febrero de 2015, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **56/15**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- El 1 de febrero de 2008 (registro de entrada), x presenta reclamación de responsabilidad patrimonial, solicitando que el Servicio Murciano de Salud le indemnice por los daños sufridos, como consecuencia de la asistencia sanitaria que se le dispensó en el Hospital Universitario Virgen de la Arrixaca, de Murcia (HUVA en lo sucesivo).

Describe los hechos del siguiente modo:

El 28 de junio de 2003, al padecer una "cirrosis hepática etanólica", le practicaron un trasplante hepático en el HUVA. Posteriormente, el 10 de mayo de 2004, se le intervino quirúrgicamente, realizándole una "nefrectomía y esplenectomía" en el mismo Centro Hospitalario. A causa de la asistencia sanitaria que recibió en dichos procesos asistenciales habría contraído el virus de la hepatitis C, dado que antes de someterse a la última intervención quirúrgica no padecía dicha enfermedad, y unos meses después la había contraído, sin que hubieran existido otros factores de riesgo para sufrir el contagio, pues en el intervalo de tiempo transcurrido desde la fecha en que se le realizó el trasplante hasta la fecha en la que se sometió a la cirugía de riñón (10 meses), había permanecido más tiempo ingresado en el referido Hospital que en su casa. Fue en una de las revisiones a las que se sometió en consultas externas del Servicio de Medicina Interna cuando se le diagnosticó hepatitis C por el Dr. x.

Como prueba de lo señalado, expone que en el informe médico de 26 de abril de 2004 se hacía constar que a fecha 15 de marzo anterior los resultados de la analítica realizada para hepatitis B y C fueron negativos. Sin embargo, el 24 de abril de 2006 le informaron que la biopsia que se le realizó para descartar hepatitis crónica por virus de hepatitis C había sido positiva, con genotipo IB, carga viral 3046467 VI/MS.

El reclamante solicita que se declare la responsabilidad patrimonial de la Administración regional y se le indemnice por la atención recibida, al considerar que había sido inadecuada y que le habría causado una serie de daños que se concreta en la secuela que padece y que se acredita con la documentación que se acompaña (folios 4 a 24).

Expone que en este caso concurren todos los requisitos que establece el ordenamiento jurídico para que surja la responsabilidad patrimonial de la Administración establecidos en el artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC). Asimismo que se han producido unos daños muy graves en un enfermo trasplantado, a quien el contagio de hepatitis C le ha mermado la calidad de vida, teniendo que estar sometido a pruebas constantemente y psicológicamente está con depresión y ansiedad, con secuelas de gran magnitud. Expone también que son muchos los casos que se producen y debe hacerse público y conocer qué está ocurriendo para que se produzcan estos contagios.

Por todo ello, solicita que el Servicio Murciano de Salud se responsabilice de los daños ocasionados en la cuantía de 175.000 euros.

Con anterioridad, el 15 de marzo de 2007, el reclamante presentó otro escrito en el que ya manifestaba la petición de una indemnización de daños y perjuicios por la deficiente asistencia sanitaria que se le dispensó en el HUVA por contagio de la hepatitis C, lo que comunicaba a los efectos de interrumpir el plazo de prescripción de la acción, teniendo por reclamada la indemnización que le correspondiese (folio 25).

SEGUNDO. El 18 de febrero de 2008, el Director Gerente del Servicio Murciano de Salud dictó resolución de admisión a trámite, la cual fue notificada a las partes interesadas.

TERCERO. En la misma fecha se solicitó al HUVA copia de la historia clínica del paciente e informes de los facultativos que le atendieron, documentación que fue remitida (folio 34 a 434), y de la que el órgano instructor destaca los siguientes informes:

1. El informe de alta en Servicio de Medicina Interna de fecha 18 de julio de 2003 (folio 358 a 359), después de su ingreso para someterse a un "trasplante hepático". Su evolución en la UCI fue satisfactoria, refiriéndose que la función del injerto hepático era buena y que se habían normalizado las pruebas de coagulación y de transaminasas. Así el diagnóstico principal emitido era el siguiente: "trasplante hepático y cirrosis hepática etanólica". Por último, se le prescribió tratamiento y revisión.
2. El informe clínico de alta en el Servicio de Medicina Interna, de 29 de junio de 2004 (folios 360 a 363), después de ser ingresado por ictericia. En referencia a sus antecedentes personales se destaca que ingresó en enero de 2004 por elevación de transaminasas con biopsia hepática normal. Las transaminasas disminuyeron posteriormente y el 15 de marzo de 2004 los resultados de VHB y VHC fueron negativos. En el apartado de enfermedad actual, se describe que desde hacía una semana presenta "debilidad y coluria" y desde hacía 48 horas "dispepsia, náuseas y vómitos ocasionales". Ente las pruebas complementarias que se le realizaron al ingreso, consta que la serología a VHB y VHC fue negativa. En su evolución clínica se describe que en la puerta de urgencias se le realizó una ECO abdominal que evidenció una masa en riñón izquierdo, con injerto hepático y vía biliar normal. Se le realizó una biopsia hepática el 3 de junio con colostasis y ante la sospecha de hipernefroma se le intervino el día 10 de mayo de 2004, realizándole una "nefrectomía izquierda y esplenectomía", por sospecha de síndrome de robo de la A. esplénica. Después de aparecer complicaciones, entre otras, la de aumento desde el momento del ingreso de las cifras de transaminasas, que fueron descendiendo

poco a poco hasta que el día 2 de junio se le realiza Colangio-RMN que informa de "estenosis de la anastomosis". Por último se emitió el alta con los siguientes diagnósticos principales: "estenosis biliar en zona de anastomosis, colangitis aguda, SD de robo de la arteria esplénica, carcinoma renal de células claras, trasplante hepático por cirrosis etanólica, bacteriemia por estafilococo espidermidis, infección por citomegalovirus, hemorragia digestiva alta, insuficiencia renal aguda resuelta". Se le prescribió tratamiento y revisión en consultas externas del Servicio.

- El informe clínico de alta en el Servicio de Medicina Interna, de fecha 27 de agosto de 2004 (folio 365 a 368), después de su ingreso a causa de fiebre, en el que no consta que en las exploraciones complementarias se le realizara serología a hepatitis C.
- El informe de 11 de junio de 2004 de la biopsia de hígado realizada no mostró alteraciones, solo cilindro hepático con colostasis (folio 380). El posterior de 7 de diciembre de 2004, también de biopsia de hígado, señala que muestra la imagen de una hepatitis en grado de actividad II necro-inflamatoria y grado 0 de fibrosis (folio 432). La posterior biopsia de 8 de abril de 2006 (folio 431) informa del siguiente diagnóstico: "imagen morfológica de hepatitis crónica con grado de actividad necroinflamatoria 2 y grado 0 de fibrosis".

CUARTO.- Con motivo de la reclamación de responsabilidad patrimonial se emiten los siguientes informes por los facultativos del Centro Hospitalario:

-El evacuado por el Dr. x, Jefe de Sección de Aparato Digestivo (folio 422 a 424), quien le atendió desde el año 2003 habiendo estado bajo su cuidado como responsable del seguimiento de la enfermedad y del trasplante hepático al que fue sometido, en el que se describe el proceso asistencial seguido con el paciente, su serología respecto al virus de hepatitis C durante su trascurso y el momento en que se determinó la positividad a esta enfermedad. Por último, formula las siguientes conclusiones:

"1. Que x sufre una hepatitis C desde noviembre de 2004 que no tenía antes.

2. Que como único factor epidemiológico de relevancia destacable está la intervención quirúrgica mayor a la que fue sometido en fecha 10 de mayo de 2004.

3. Que aun siendo dicha intervención quirúrgica la causa más probable de su hepatitis, no puede afirmarse de manera absoluta ni descartarse dado que no existe prueba de la fuente de contagio.

4. Por último, quiero expresar mi desacuerdo con las manifestaciones que realizan en la reclamación en el sentido de que la asistencia recibida había sido inadecuada o que la asistencia recibida del Servicio Murciano de Salud había sido deficiente. Dichas expresiones no se ajustan a la realidad porque x ha recibido en todo momento una asistencia de calidad, humana y ajustada a las más altas exigencias de una medicina de alto nivel".

-El emitido por el Jefe de Servicio de Urología (folio 434), del que se destaca lo siguiente:

"Revisada su historia clínica encontramos que dicho paciente con antecedentes de trasplante hepático en junio de 2003 por cirrosis etanólica fue ingresado en el Servicio de Aparato Digestivo el 24 de abril de 2004, por presentar decaimiento general con vómitos e ictericia. Entre las pruebas efectuadas, en una ecografía se evidenció la presencia de una masa renal izquierda por lo que fue avisado el Servicio de Urología para su evaluación, diagnosticada de tumor renal se indicó la exéresis quirúrgica del riñón afecto.

La intervención se efectuó el 10 de mayo de 2004 juntamente con el Servicio de Cirugía General que realizó una esplenectomía para mejorar un bajo flujo arterial del hígado trasplantado, toda ella transcurrió sin incidencias y no consta en la historia que se transfundiera la sangre que protocolariamente se prepara ante toda operación quirúrgica. Durante su estancia en reanimación postquirúrgica el anestesista solicitó una trasfusión de 10 unidades de plaquetas que se le pasó al paciente a las 13 y 14 horas.

En la estancia postoperatoria ya en la planta de hospitalización de aparato digestivo, el día 15 de mayo presentó unas melenas por lo que avisado el cirujano de guardia solicitó dos unidades de concentrado de hematíes que se transfundieron a las 21 horas.

El informe anatomopatológico del riñón extirpado confirmó el diagnóstico de carcinoma renal y una vez dado de alta hospitalaria lo fue urológica. No se objetiva ningún dato en el que se aprecie actuación urológica alguna responsable del contagio de su hepatitis".

QUINTO.- Habiendo informado el Jefe de Servicio de Urología que al paciente se le transfundieron varias bolsas de sangre después de la intervención quirúrgica a que se sometió, se solicitó al Servicio de Hematología del HUVA que concretara los números de referencia de las mismas para su identificación. Una vez identificadas por el indicado Servicio (folio 438), se solicitó al Centro Regional de Hemodonación que informara las siguientes cuestiones, contestadas como se indica:

"1. Indicación de si se tiene constancia en dicho Centro de si los donantes cuya sangre se transfundió al paciente (se remite relación de las unidades transfundidas), en serología practicada a Hepatitis B) o C) dieron positivo.

2. Si es posible que las bolsas transfundidas al paciente estuvieran infectadas, y si existe acreditación de que se cumplieron todas las medidas de seguridad establecidas por la normativa en vigor para garantizar la calidad de la sangre y evitación de enfermedades.

3. Circunstancias que tienen que concurrir para que se produzca dicho contagio.

4. Periodo de incubación de la hepatitis C y si este se corresponde en el caso que tratamos".

El Centro Regional de Hemodonación emitió informe en el que contesta a las cuestiones planteadas por el órgano

instructor de la siguiente manera (folios 441 a 444):

"1. Indicación de si se tiene constancia en nuestro centro, de si los donantes cuya sangre se transfundió al paciente en serología practicada a Hepatitis B o C dieron positivo.

Ver informe adjunto (Anexo I) con resultados del Laboratorio de Serología.

2. Si es posible que las bolsas transfundidas al paciente estuvieran infectadas, y si existe acreditación de que se cumplieron todas las medidas de seguridad establecidas por la normativa en vigor, para garantizar la calidad de la sangre y evitación de enfermedades.

En nuestro centro se siguen todas las normativas vigentes para asegurar y evitar las posibles enfermedades infecciosas que pudieran ser transmitidas por la sangre.

3. Circunstancias que tienen que ocurrir para que se produzca dicho contagio.

La utilización de material portador del virus de la hepatitis C en la zona quirúrgica o inoculación por vía parenteral al paciente del virus.

4. Periodo de incubación de la Hepatitis C y si éste se corresponde en el caso que tratamos.

El periodo de incubación de la hepatitis C es muy variable, pero se acepta de forma general entre uno y dos meses.

5. Cualquier otra cuestión que considere de interés para el esclarecimiento de estos hechos.

Cerca del 1.5% de la población española es portadora de anticuerpos contra el virus de la Hepatitis C. Existe un 20-30% de casos esporádicos en los cuales no se encuentra ningún antecedente de riesgo".

SEXTO.- Solicitado el informe a la Inspección Médica sobre hechos descritos en la reclamación, es evacuado el 30 de enero de 2013 (folios 448 a 458) en el sentido de señalar, tras valorar la historia clínica y la documentación contenida en el expediente, que el paciente entre abril y agosto de 2004 fue sometido a variados procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasivos, sin que pudiera determinarse si en uno de ellos pudo producirse la infección por VHC, debiendo sin embargo poder quedar descartadas como causantes de la infección las transfusiones de concentrados plaquetarios y de hemáties que se le realizaron en mayo de 2004, conforme a los datos proporcionados por el Centro Regional de Hemodonación y dado el estricto control de las enfermedades de

transmisión sanguínea que se realizaba ya en el año 2004 sobre todas las donaciones de sangre efectuadas. Finalmente, concluye que no se puede establecer con certeza el origen de su infección por VHC.

SÉPTIMO.- Otorgado trámite de audiencia a las partes en el procedimiento a efectos de que formularan alegaciones y presentaran los documentos que estimaran convenientes, durante dicho periodo el reclamante presentó escrito (folios 470 y 471) en el que expone lo siguiente:

1º) Que las pruebas determinan que fui contagiado en el HUVA, porque le realizaron las siguientes intervenciones, algunas de ellas invasivas:

1ª) Nefrectomía y esplenectomía.

2ª) Punción hepática.

3ª) Gastroscoopia

4ª) Biopsia.

5ª) Perfusiones intravenosas.

6ª) Curas de heridas quirúrgicas.

7ª) Extracciones sanguíneas repetidas.

8ª) Transfusiones de plaquetas y hematíes (un donante que se transfundió no se presentó para la realización de una analítica y descartar que tuviera hepatitis C).

Por su parte destaca que las señaladas son las únicas posibles de su contagio, pues nunca ha sido persona de riesgo, ni ha sido drogodependiente y se puede demostrar que tampoco por relaciones sexuales (acompaña analítica de su esposa para acreditar que no le transmitió la enfermedad).

2º) Afirma que entró en el HUVA por un problema distinto y salió de allí con hepatitis C, hecho más que demostrable. Afirma que a causa del contagio su vida ha cambiado completamente, dado que dicha infección se añade a sus patologías existentes: trasplantado hepático y enfermo coronario. Añade que vive con miedo y con temor al progresivo desarrollo de la enfermedad. También expone que se encuentra en tratamiento desde dicho contagio, y con miedo a infectar a sus seres queridos.

3º) También expone que el contagio se le produjo en el HUVA por fallos protocolarios de higiene sanitaria, por materiales contaminados o por el mal actuar de algunos profesionales.

Finalmente, manifiesta su pretensión de que sean conscientes del daño causado a él y a toda su familia, y de que no se vuelvan a producir casos como el suyo.

OCTAVO.- Por parte de la compañía aseguradora del Ente Público se presentó escrito mediante el que informó de que dicho incidente no estaba cubierto por la póliza núm. 7259724 suscrita entre el Servicio Murciano de Salud y --, (folio 469), al encontrarse expresamente excluido de su cobertura, en virtud de lo dispuesto en la cláusula 3.3.24, que la establece para casos de reclamación de contagio de hepatitis C. En concreto dispone dicha cláusula que estaba fuera de cobertura el contagio o inoculación de VHC, así como los llamados riesgos de desarrollo, salvo que fueran debidos a negligencias o errores en la realización de pruebas analíticas legalmente obligadas. En este caso estaba constatado que no existió negligencia alguna en la realización de las pruebas, puesto que constaba que los donantes habían realizado nuevas donaciones sin encontrar serología positiva.

NOVENO.- A la vista de las alegaciones formuladas por el reclamante, se solicitó al Servicio de Medicina Preventiva del HUVA que informara de determinadas cuestiones que permitieran descartar un posible origen nosocomial de la infección contraída. Dichas cuestiones fueron las siguientes:

"1. Si se tiene constancia de si se produjo algún accidente biológico por pinchazo en las fechas en las que se intervino el paciente desde abril a agosto de 2004, en alguno de los procedimientos invasivos a que éste se sometió según indicara el Servicio de Riesgos Laborales de ese centro sanitario.

2. Si en las fechas en las que se sometió el enfermo a procedimientos invasivos durante 2004, se registró algún incidente negativo respecto a la limpieza de los quirófanos, la esterilización y desinfección del material e instrumental de los procedimientos quirúrgicos realizados.

3. Si es posible determinar la situación serológica de los trabajadores que intervinieron en los procedimientos quirúrgicos y diagnósticos en las que se pudo contagiar el enfermo".

El citado Servicio de Medicina Preventiva emitió informe (folio 476), en el que contesta lo siguiente:

"1. Para conocer si hubo constancia de algún accidente biológico por pinchazo entre abril y agosto de 2004 debe solicitarlo al Servicio de Prevención de Riesgos Laborales.

2. Durante el periodo anteriormente indicado no se constata ningún incidente negativo en la esterilización y desinfección del material e instrumental médico quirúrgico, ni en la limpieza y mantenimiento de los quirófanos utilizados.

3. El estudio y determinación serológica en los trabajadores que intervinieron en este periodo, que además incluye vacaciones de verano, con contratación de personal sustituto, no es posible".

En el sentido indicado por el anterior informe, mediante oficio de 24 de julio de 2013 se solicitó informe al Servicio de Prevención de Riesgos Laborales del HUVA sobre si tenía constancia de que se produjera algún accidente biológico por pinchazo en las fechas en las que se intervino el paciente desde abril a agosto de 2004, en alguno de los procedimientos invasivos a que se sometió; el citado Servicio emitió informe e indicó que no existía

constancia en su base de datos de ningún accidente con riesgo biológico en las fechas indicadas, en las que se viera involucrado dicho paciente (folio 479).

DÉCIMO.- Al obrar nuevos informes en el expediente, se remitieron a la Inspección Médica a fin de que a la vista de los mismos se ratificara en su informe inicial o, en su defecto, se modificase en los términos que procediesen. El informe complementario emitido por la Inspección Médica el 31 de octubre de 2014 (folio 481 a 485) concluye que la presencia de indicios o de meras probabilidades de su origen no permiten objetivamente establecer la necesaria relación causa-efecto inequívoca entre el contagio del virus de la hepatitis C al afectado y las actuaciones médico-quirúrgicas a que éste fue sometido en los meses previos a dicho diagnóstico, al no poderse determinar el momento exacto de este contagio y no poder establecerse con certeza el origen de su infección por VHC. Por el mismo motivo expone que tampoco es posible establecer de modo objetivo e inequívoco que dicho contagio no se debiera a algunas de las actuaciones de carácter invasivo a las que fue sometido el afectado en los meses previos a su diagnóstico. En consecuencia, mantiene las mismas conclusiones que en el informe inicial.

UNDÉCIMO.- Otorgado nuevo trámite de audiencia a las partes en el procedimiento a efectos de que formularan alegaciones y presentaran los documentos que estimaran convenientes, durante dicho periodo el reclamante presentó nuevas alegaciones en las que señala (folios 488 y 489):

- Cuando ingresó en el HUVA el 26 de abril de 2004 no tenía hepatitis C, como así lo demuestran las serologías de fechas 6 de febrero, 27 y 30 de abril, todas ellas negativas.
- Le realizaron una nefrectomía y esplenectomía, dándole el alta el 29 de junio siguiente, volviendo a ingresar de nuevo por varios motivos el 7 de agosto de 2004 y el 23 de noviembre de 2004, durante este periodo hay operaciones quirúrgicas, pruebas invasivas, etc. ya visto en los informes.
- El 16 de diciembre de 2004 le confirman que tiene hepatitis C, señalando que el periodo de 30 de abril de 2004 (que es negativo) hasta el periodo de 16 de diciembre de 2004 (que es positivo) pasa más tiempo ingresado en el HUVA que en su casa. Y en esta última su vida transcurre entre la cama al sofá y el sofá a la cama dadas sus condiciones físicas. Tampoco hay persona de riesgo en su familia.
- Además destaca dos aspectos de la instrucción: afirma que uno de los donantes no acudió a hacerse una analítica para descartar la hepatitis C en el Centro de Hemodonación, no pudiendo excluirse el contagio por esta vía; también que no es culpa suya que no pueda realizarse el estudio de la determinación serológica del personal que intervino durante ese periodo, puesto que incluye vacaciones de verano con contratación del personal sustituto.
- Durante el periodo de tiempo que le contagiaron la hepatitis C pudo producirse otros contagios a personas que lo desconozcan por no tener síntomas; en su caso lo detectaron por su trayectoria hospitalaria.
- El riesgo en una persona trasplantada es mayor.

Finalmente, expone que ha de tenerse en cuenta si una circunstancia así se produjera en alguno de los seres queridos, señalando que entró en el HUVA sin hepatitis C y salió contagiada de ella.

DUODÉCIMO.- La propuesta de resolución, de 22 de enero de 2015, desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial por haberse interpuesto la acción de responsabilidad patrimonial extemporáneamente, así como por no poderse establecer una relación causal entre la asistencia dispensada al paciente y el contagio del virus de la hepatitis C, aunque el paciente se hubiera sometido a varias cirugías, procedimientos invasivos y transfusiones sanguíneas durante el año 2004, ni tampoco se acredita la antijuridicidad del daño porque se habían cumplido todos los protocolos aplicables en las transfusiones para el control de la sangre donada.

DECIMOTERCERO.- Con fecha 12 de febrero de 2015 se ha recabado el Dictamen preceptivo del Consejo Jurídico, acompañando el expediente administrativo.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

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

SEGUNDA.- Legitimación y procedimiento.

I. El reclamante, al sufrir los daños que imputa a la actuación administrativa (contagio de hepatitis "C") ostenta la condición de interesado para ejercitar la acción de reclamación, a tenor de lo dispuesto en el artículo 139.1 LPAC, en relación con el 4.1 RRP.

La legitimación pasiva de la Administración regional deriva, en principio, del hecho de dirigirse contra ella la presente reclamación, y de la alegada naturaleza pública de la asistencia sanitaria a la que se imputan los daños por los que se reclama indemnización.

II. Por lo que se refiere al procedimiento, cabe considerar que el procedimiento se ha ajustado, en lo fundamental, al establecido por el ordenamiento jurídico para este tipo de reclamaciones, salvo en lo que se refiere al plazo máximo para resolver que ha excedido en mucho del previsto en el RRP.

TERCERA.- Sobre la prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial.

La propuesta de resolución elevada, aunque entra a analizar el fondo de la cuestión sometida a consulta, sostiene que la reclamación se habría interpuesto fuera del plazo de un año previsto en el artículo 142.5 LPAC a partir del siguiente razonamiento:

-La reclamación se interpuso en fecha 1 de febrero de 2008 (registro de entrada) por la asistencia sanitaria que se dispensó a x en el HUVA durante los años 2003 y 2004, a la que atribuye el contagio de la hepatitis C. Las asistencias sanitarias son concretadas por el reclamante en el trasplante hepático realizado en junio de 2003 por "cirrosis hepática etanólica" y en la intervención practicada el 10 de mayo de 2004 en el que se le realizó una "nefrectomía izquierda y esplenectomía". Posteriormente, ante el aumento de las transaminasas, se solicitó serología para el virus de hepatitis C, resultando positivo el 16 de diciembre de 2004. Dicho diagnóstico se confirmó, según expone el reclamante, con la biopsia realizada el 24 de abril de 2006, indicándose que se trataba de un virus C, genotipo 1b.

-El *dies a quo* del plazo para reclamar comenzaría, según el órgano instructor, en la fecha en la que se diagnosticó al paciente que era portador del virus de la hepatitis C, es decir, el 16 de diciembre de 2004, cuando se le detectaron anticuerpos positivos frente a la hepatitis C (folio 423), pues "aunque el paciente afirma que presenta secuelas de depresión y ansiedad", no se habría acreditado suficientemente que éstas derivaran de la enfermedad contraída, pues únicamente aporta un informe de fecha 28 de mayo de 2013, emitido por un facultativo, que indicaba que el paciente padecía en ese momento una depresión en tratamiento con "Heipram 20 mg.", pero no aclara el carácter u origen de dicha enfermedad.

-La anterior interpretación se sustentaría, según el órgano instructor, en la doctrina mantenida por el Consejo Jurídico respecto al inicio del *dies a quo* en los casos de contagio del virus de la hepatitis C, citando a este respecto el Dictamen 136/09 en el que se señala lo siguiente:

"Ello es así porque, diagnosticada la citada enfermedad, desde tal momento la interesada está en disposición de tener cabal conocimiento, conforme la experiencia de la ciencia médica, de los potenciales perjuicios o secuelas que aquella pudiera causarle, y así poder reclamar desde dicho diagnóstico, por el daño propio del padecimiento de dicha enfermedad, como daño autónomo y distinto del derivado de sus eventuales secuelas".

A la vista de lo señalado, este Órgano Consultivo realiza las siguientes consideraciones que permiten clarificar el alcance de nuestra doctrina y su aplicación al caso que nos ocupa:

1. El artículo 142.5 LPAC establece que, en todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización, si bien, en caso de daños personales de carácter físico o psíquico, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.

En el caso de daños continuados, como se ha catalogado a la enfermedad crónica de la hepatitis C, el Consejo Jurídico ha recogido en diversos Dictámenes (por todos, los números 73 y 97 del año 2002) que es doctrina reiterada del Tribunal Supremo que el *dies a quo* para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial será aquél en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto, citando, a este respecto, la STS, Sala 3ª, de 6 de noviembre de 2001: *"Se afirma que la hepatitis C es una enfermedad crónica cuyas secuelas, aunque puedan*

establecerse como posibles, están indeterminadas en el caso concreto, por lo que se está claramente ante un supuesto de daño continuado y por tanto el plazo de prescripción queda abierto hasta que concrete definitivamente el alcance de las secuelas".

No obstante, debe aclararse que la consideración de la hepatitis C como un supuesto de daño continuado no significa que el ejercicio de la acción pueda prolongarse en el tiempo *sine die*, ni tampoco que el paciente tenga que pasar por todas las fases o estados patológicos posibles para el ejercicio de la acción, como se puso de manifiesto por este Consejo Jurídico en su Dictamen núm. 115/2004.

La consideración expuesta relativa a que el plazo para el ejercicio de la acción no puede quedar abierto indefinidamente es acogida por la STS, Sala 3ª, de 31 de mayo de 2011, en la que se afirma que pese al carácter crónico de la enfermedad se puede conocer en un determinado momento su alcance y las secuelas, cuya concreta reparación se pretende con la reclamación presentada.

2. En su aplicación al caso, el órgano instructor considera que en fecha 16 de diciembre de 2004 se le realiza serología de detección de hepatitis vírica, siendo ésta por primera vez positiva para infección del virus de la hepatitis C, por lo que de tomarse dicha fecha como *dies a quo* la acción presentada el 1 de febrero de 2008 habría prescrito; sin embargo, también manifiesta la Inspección Médica que con el fin de descartar o confirmar la existencia de hepatitis crónica por el citado virus se le realiza el 3 de abril de 2006 una nueva biopsia hepática con el siguiente resultado: imagen morfológica de hepatitis crónica con grado de actividad necroinflamatoria 2 grado 0 de fibrosis. De tomarse como *dies a quo* esta última fecha, el interesado habría ejercitado la acción en plazo, puesto que el 15 de marzo de 2007 presentó un primer escrito (folio 25), en el que se indica que por medio del mismo se reclama la indemnización que le corresponda por los daños causados por el referido contagio de la hepatitis C, que le fue diagnosticada en la referida prueba de 3 de abril del 2006, y a efectos de que se tuviera por interrumpido el plazo de prescripción. Cabría plantearse si con dicho escrito se puede entender interrumpida la prescripción conforme a nuestra doctrina, siendo un elemento a considerar que su contenido sea identificable como de ejercicio de una reclamación, naturaleza que en cierto modo es reconocida por la misma instructora cuando señala en la propuesta de resolución:

"En el expediente administrativo que se abrió con motivo de esta reclamación constaba que en fecha anterior, 15 de marzo de 2007, el reclamante presentó escrito en el que comunicaba la reclamación de una indemnización de daños y perjuicios por la deficiente asistencia sanitaria que se le dispensó en el Hospital Universitario Virgen de la Arrixaca, de Murcia, donde después de someterse a varias intervenciones quirúrgicas desarrolló hepatitis C) que se le diagnosticó mediante biopsia de 3 de abril de 2006. Dicho incidente lo comunicaba a los efectos de interrumpir el plazo de prescripción de la acción que le correspondiese para reclamar la responsabilidad del Servicio Murciano de Salud (folio 1 bis)".

A este respecto, no consta que el órgano instructor, tras la presentación del escrito el 27 de marzo de 2007, requiriera al interesado para que completara el escrito con los requisitos exigidos por la LPAC y por el RRP conforme preceptúa el artículo 71.1 LPAC, a efectos de que se le tuviere por desistido en el que caso de que no se cumplimentara.

A mayor abundamiento, en la fecha de presentación del referido escrito por el interesado se había dictado por el IMAS la resolución de revisión del grado de minusvalía de 31 de enero de 2007, en la que se añade como enfermedad del reclamante la hepatitis crónica, a diferencia de la valoración anterior en la resolución del ISSORM de febrero de 2006.

En consecuencia, se entiende que con el escrito de 27 de marzo de 2007 quedó interrumpida la prescripción, por lo que la posterior reclamación formulada el 1 de febrero de 2008 (a la que se refiere el procedimiento tramitado) lo habría sido en plazo. Otro aspecto diferente son los daños que resultan acreditados por el interesado en aquel momento.

CUARTA.- Sobre el origen de la infección de la hepatitis C y el reparto de la carga de la prueba. Necesidad de completar la instrucción.

Es esencial en el presente caso, para poder excluir la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, determinar si ha quedado acreditado en el expediente que la lesión o el daño alegado (contagio virus de la hepatitis C) se ha producido como consecuencia de la prestación del servicio público sanitario, y si existe la relación de causalidad entre la actuación sanitaria y la inoculación del virus. En esta línea, como ya ha hecho este Consejo Jurídico en múltiples Dictámenes, cabe recordar que, de acuerdo con las reglas generales contenidas en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y con la que particularmente prevé el artículo 6.1 RRP, la acreditación de este requisito incumbe a los interesados, correspondiendo a la Administración un papel de colaboración activa y el desarrollo de los actos de instrucción precisos para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución. En la Memoria de este Consejo correspondiente al año 1999 señalamos -en relación con el principio de la distribución de la carga de la prueba- que ha de valorarse hasta donde ha llegado la diligencia probatoria de las partes en función de sus posibilidades.

En el caso concreto de las infecciones nosocomiales, opera el principio de inversión de la carga de la prueba de manera que la Administración sanitaria está obligada a probar que se adoptaron las medidas de prevención y asepsia indicadas. Así lo indicamos en el Dictamen 4/2005:

"La determinación del nexo causal entre actuación sanitaria y daño, cuando del contagio de enfermedades infecciosas por vía transfusional se trata, presenta numerosas dificultades probatorias que tradicionalmente han exigido acudir a la técnica de las presunciones. Así, en un supuesto típico, cuando concurren determinados indicios (paciente negativo para el virus de la hepatitis C antes de las transfusiones, sangre transfundida con serología positiva para el virus, paciente seropositivo tras la transfusión y sin otra vía de contagio, cabría añadir que por no tener hábitos o pertenecer a colectivos de riesgo), se puede razonablemente presumir que el paciente ha adquirido la enfermedad con ocasión de la actuación médica. Ahora bien, dicha presunción admite prueba en contrario, de modo que únicamente podrá favorecer a quien reclama en el supuesto de que la Administración no la desvirtúe mediante una actividad probatoria suficiente. La inversión del "onus probandi" que aquí se produce, al trasladar a la Administración la carga de probar los hechos que destruyan la presunción, se encuentra amparada por el principio de facilidad probatoria hoy consagrado por el artículo 217.6 de la Ley de Enjuiciamiento Civil".

Veamos la diligencia probatoria de cada parte y la aplicación de la técnica de las presunciones al caso:

1. Por parte del reclamante se ha acreditado que antes de la intervención que le fue practicada de nefrectomía y esplenectomía el 10 de mayo de 2004 en el HUVA no sufría hepatitis C. Dicha enfermedad fue diagnosticada en noviembre de 2004 (folio 11).

Es el propio especialista que le atiende en el HUVA, Dr. x, Jefe de Sección de Aparato Digestivo, quien lo corrobora (folio 423):

"Se trata de un paciente trasplantado hepático por cirrosis etanólica el 28 de junio de 2003 sin hepatitis C previa que desarrolla una hepatitis C documentada a partir de noviembre de 2004. Como único hecho epidemiológico relevante previo está la intervención quirúrgica realizada el día 10-5-04, 6 meses antes, no conociéndose otros hechos que pudieran haber sido causa de la hepatitis C". A la anterior se añade la consideración que realiza el citado facultativo que afirma que la hepatitis C se transmite fundamentalmente a través de la sangre y tiene un periodo de incubación variable entre 5 semanas y 6 meses. No obstante, alcanza la conclusión que "aun siendo dicha intervención quirúrgica la causa más probable de su hepatitis no puede afirmarse de forma absoluta ni descartarse, dado que no existe prueba de la fuente de contagio".

También obra en el historial el informe de alta del Servicio de Cardiología del HUVA, que recoge entre los antecedentes del reclamante "VHC positivo transfusional desde 2004" (folio 12).

2. Por parte de la Administración se han realizado las siguientes actuaciones tendentes a determinar la fuente de contagio y su carácter o no intrahospitalario:

-Se ha recabado los datos de las bolsas que se le transfundieron al paciente los días 11 y el 15 de mayo de 2004.

-Se ha solicitado un informe al Centro de Hemodonación para que se aporten datos concretos sobre los donantes. Según el Director del Centro, el paciente fue transfundido entre el 10 y el 15 de mayo de 2004 un total de 4 concentrados de hematíes y 10 unidades de plaquetas que se enumeran. Añade que en 12 casos, el donante ha realizado al menos una nueva donación, respecto de la que sus resultados fueron negativos para enfermedades infecciosas, incluida la determinación de virus de hepatitis C; continúa señalando que sólo en 2 casos, el donante no había realizado una nueva donación, y tras enviarles cartas de citación, uno de ellos acudió a dicho Centro, realizándole una nueva analítica para la determinación de enfermedades infecciosas transmitidas por sangre, incluyendo hepatitis C, con resultado negativo; sin embargo, el otro donante no acudió a pesar de haber sido requerido para ello en varias ocasiones.

-Se ha solicitado informes al Servicio de Medicina Preventiva del HUVA, que afirma que no tiene constancia de ningún incidente negativo en la esterilización del material e instrumental y en la limpieza de los quirófanos utilizados y al Equipo de Prevención de Riesgos Laborales, que tampoco tiene constancia de accidente biológico en relación con el paciente.

A partir de tales actos de instrucción, el órgano instructor establece que queda descartada la vía de contagio por las transfusiones de concentrados plaquetarios y de hematíes, y que no se puede establecer una presunción razonable de que la hepatitis C se contrajera en las transfusiones realizadas en el HUVA, ni tampoco por la falta de asepsia en el material o instrumental médico, ni por la falta de limpieza de los quirófanos utilizados, pues no hay constancia de incidentes, ni tampoco es posible realizar serología a todos los trabajadores sanitarios durante el periodo señalado, puesto que en dicho periodo (verano) se contrataba a personal sustituto.

Sin embargo, se advierte, aunque haya casos de infección por VHC en los que no se encuentra ningún factor de riesgo conocido, que resulta insuficiente en el presente caso la prueba practicada para destruir la presunción de contagio en el ámbito hospitalario por los siguientes motivos: se destaca por los informes médicos que el paciente no presentaba serología positiva para la infección por virus de la hepatitis C (VHC) en el momento de ser ingresado en el HUVA el día 26 de abril de 2004 (ingreso que se prolongó hasta el 29 de junio siguiente), conforme a las determinaciones serológicas practicadas los días 6 de febrero, 27 y 30 de abril; a lo anterior hay que añadir un nuevo ingreso posterior en el Hospital en agosto de 2004 (no se le practicó analítica para la detección de hepatitis vírica), siendo diagnosticado por primera vez en noviembre siguiente; también se destaca que el paciente fue sometido entre abril y agosto de 2004 a variados procedimientos diagnóstico y terapéuticos invasivos, uno de ellos señalado por el especialista como la causa más probable de su hepatitis C, aunque sin poder afirmarlo al no existir prueba de la fuente de contagio.

De ahí que este Órgano Consultivo considere que para descartar como causante del contagio las transfusiones, ha de verificarse con el donante con el que no pudo comprobarse con anterioridad según expone el Centro de Hemodonación (donación E000504020889); también debería realizarse actuación instructora complementaria para excluir otras fuentes causantes del contagio, tales como que por parte de los servicios correspondiente del HUVA se aclare si durante el periodo referido (año 2004) se produjeron otros casos de contagio de la hepatitis C en el HUVA en la misma área hospitalaria en la que estuvo ingresado el paciente.

En consecuencia, en el presente caso no resulta suficiente para desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial que la Inspección Médica afirme que no puede determinarse la relación causa a efecto inequívoca entre el contagio del virus y las actuaciones médico-quirúrgicas, puesto que también afirma que tampoco puede afirmarse lo contrario, en atención además al principio de la distribución de la carga de la prueba en el caso de las infecciones nosocomiales, siendo imprescindible completar la instrucción, de oficio, con una prueba complementaria para poder descartar objetivamente la presunción de su no contagio por vía transfusional, así como para descartar otras fuentes de contagio en el ámbito hospitalario, recabando igualmente información al HUVA sobre si tienen constancia de otros contagios de VHC durante el periodo indicado en la misma área hospitalaria.

Una vez practicada la prueba complementaria, habrá de otorgarse nuevo trámite de audiencia a las partes interesadas, entre ellas a la Compañía Aseguradora del Servicio Murciano de Salud, y elevarse nueva propuesta de resolución para dictaminar sobre la cuestión de fondo planteada.

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

CONCLUSION

ÚNICA.- Se dictamina desfavorablemente la propuesta de resolución que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, al tener que ser completada la instrucción del procedimiento en el sentido indicado en la Consideración Cuarta.

No obstante, V.E. resolverá.