



## Dictamen nº 264/2020

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 30 de noviembre de 2020, 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 del Excmo. Sr. Consejero de Salud), mediante oficio registrado el día 22 de agosto de 2020 (COMINTER 238417/2020) y CD recibido en la sede de este Consejo el día 25 de agosto de 2020, sobre responsabilidad patrimonial instada por un abogado, en nombre y representación de D. X y otros, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. 164/20), aprobando el siguiente Dictamen.

### ANTECEDENTES

**PRIMERO.-** El 18 de diciembre de 2014 tuvo entrada en el registro una reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por un abogado en representación de D. X, D<sup>a</sup>. Y, D<sup>a</sup>. Z y D. P, los tres primeros actuando en su propio nombre y el último en nombre y representación de su hija menor de edad Q.

En la reclamación los interesados, respectivamente padre, hermanas, y pareja de hecho de la hija del primero, D<sup>a</sup>. R, reclaman una indemnización por el fallecimiento de esta última acaecido el 29 de diciembre de 2013 en el Hospital General Universitario "Santa Lucía" de Cartagena ("HSL"), contando con 27 años de edad.

Se relata en ella cómo a las 17:00 horas del 13 de noviembre de 2013 fue vista por el Servicio de Urgencias de Atención Primaria (SUAP) del Centro de Salud "Virgen de la Caridad", presentando un cuadro de dolor en fossa renal izquierda irradiado hacia hipogastrio, en donde se diagnosticó como cólico nefrítico siendo alta con tratamiento analgésico. Ese mismo día, a las 22:33 horas acudió al Servicio de Urgencias del HSL por continuar con el dolor y haber empeorado a pesar de la analgesia prescrita. Se le realizó un análisis de sedimento urinario que mostró más de 100 hematíes/campo y una radiografía simple de abdomen informada "sin hallazgos significativos", alcanzando el diagnóstico de cólico reno-ureteral izquierdo, siendo dada de alta con medicación sintomática y remitida a su médico de cabecera.

Como quiera que no mejoró, volvió a acudir al Servicio de Urgencias del HSL a las 00:25 horas del día 15 de noviembre de 2013 al persistir el dolor en la fossa renal izquierda acompañado de disnea, con tos y mucosidad abundantes. Su temperatura era de 37 °C, la frecuencia cardiaca de 136 latidos por minuto y la saturación de oxígeno era del 83%. Se le practicaron diversas pruebas y se alcanzó un diagnóstico de sepsis grave de origen respiratorio, por lo que se procedió a extraer muestras para urocultivo ingresando en la Unidad de Cuidados Intensivos del hospital a las 02:44 horas del día siguiente, en donde quedó ingresada hasta su fallecimiento el 29 de diciembre de 2013 a las 03:14 horas con el diagnóstico principal de "[...] insuficiencia respiratoria aguda hipoxémica secundaria a neumonía comunitaria grave por neumococo".

Se afirma en la reclamación que el fallecimiento de la paciente pudo y debió evitarse si se hubiera efectuado un diagnóstico precoz de infección respiratoria aguda porque:

-"Nunca existió un cólico nefrítico que fue erróneamente diagnosticado. La infección pulmonar estaba presente desde el primer ingreso hospitalario.

-se hubiese efectuado una correcta profilaxis antibiótica y no errática.

-Se hubiese efectuado un adecuado manejo diagnóstico-terapéutico evitando las múltiples complicaciones previsibles y evitables Brotrauma e infecciones nosocomiales repetidas"

Se cuantifica el daño en un total de 220.780,39 € aplicando el baremo del sistema de valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidente de circulación establecido en el Anexo al Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de los vehículos a motor (TRLSRC), en su actualización para el año 2014. El cálculo es el siguiente:

"Tabla I. Indemnizaciones básicas por muerte.

Hija = 172.036,68 euros

Padre = 9.557,59 euros

Hermanas = 9.557,59 euros c/u

Tabla II. Factores de corrección para las indemnizaciones básicas por muerte

10% de perjuicio económico..... 20.070, 94 euros

Total montante indemnizatorio = 220.780,39 EUROS"

A la reclamación se adjuntaba diversa documentación: el poder de representación con que actuaba el abogado, los Libros de familia de los interesados, y documentación clínica. Terminaba solicitando que se requiriera al Hospital "Santa María del Rosell" y al HSL el envío de una copia adverada y numerada del historial clínico de la fallecida que hubiera en sus archivos, incluyendo todos los estudios radiológicos complementarios, así como que se les facilitara copia de la póliza de responsabilidad civil suscrita en ese momento por el Servicio Murciano de Salud (SMS)

**SEGUNDO.-** Por resolución del Director Gerente del SMS de 13 de enero de 2015 se admitió a trámite la reclamación, se ordenó la incoación del expediente número 695/14, y se designó al Servicio Jurídico de la Secretaría General Técnica del SMS como órgano encargado de su instrucción.

La resolución fue notificada al representante de los interesados, a la Correduría de seguros "Aón Gil y Carvajal, S.A." para su traslado a la Compañía aseguradora del SMS, y a las Gerencias del HSL y de Urgencias y Emergencias Sanitarias, "061", demandando de ellas la remisión de una copia de la historia clínica de Dª. R, así como los informes de los profesionales que la asistieron. Igualmente, copia de la reclamación presentada fue remitida a la Dirección General de Asistencia Sanitaria.

**TERCERO.-** Mediante escrito de 29 de enero de 2015, la Gerencia de Urgencias y Emergencias Sanitarias remitió la historia clínica que realizó la médica Dª. S, que prestaba sus servicios en el SUAP de Cartagena "Virgen de la Caridad" el día 13 de enero de 2013 como Médico Interno Residente (MIR), así como un informe de la misma doctora haciendo referencia a las alegaciones planteadas por los interesados, firmado también por el médico del mismo SUAP D. T como tutor-médico que la acompañó ese día.

**CUARTO.-** El Director Gerente del HSL remitió la copia de la historia clínica requerida mediante oficio del 11 de marzo de 2015 señalando que quedaba pendiente de envío el informe de los facultativos, lo cual cumplió el día 1 de abril de 2015 mediante el envío del informe de la doctora Dª. V, Médico Adjunto del Servicio de Medicina Intensiva de dicho hospital, y el 10 de junio de 2015 con el envío del informe del doctor D. B, Jefe de Servicio de Urgencias .

**QUINTO.-** El instructor del expediente se dirigió el 10 de junio de 2015 a la Subdirección General de Atención al Ciudadano e Inspección Sanitaria solicitando la emisión del informe de la Inspección Médica. Copia de todo lo instruido hasta el momento, 25 de junio de 2015, se remitió a la Correduría de seguros para su traslado la Compañía aseguradora del SMS.

**SEXTO.-** Obra en el expediente (folio número 59) la diligencia extendida el 23 de octubre de 2015 para hacer

constar la comparecencia de un representante de los interesados al efecto de solicitar una copia del expediente completo, copia que le fue entregada.

**SÉPTIMO.**- El 8 de febrero de 2016 se recibió un escrito del representante de los interesados solicitando que se requiriera a la Inspección Médica para la evacuación del informe, del cual solicitaba copia. En contestación al mismo, el instructor del expediente le dirigió una comunicación informándole de que la copia del expediente ya había sido enviada a la Inspección Médica el día 29 de julio de 2015 para su informe y que se estaba a la espera de su recepción.

**OCTAVO.**- El 15 de abril de 2019 tuvo entrada en el registro un nuevo escrito pidiendo información sobre el estado de tramitación del procedimiento a esa fecha, a lo que contestó el instructor que se seguía a la espera de la recepción del informe de la Inspección Médica.

**NOVENO.**- El informe de la Inspección Médica fue evacuado el 30 de julio de 2019 y remitido al órgano instructor con escrito de esa misma fecha. El informe formulaba una última conclusión según la cual *"4-Los profesionales médicos del SUAP y Urgencias del hospital Sta. M<sup>a</sup>. María del Rosell en el contexto de la situación, actuaron de forma correcta acorde con la sintomatología y signos presentados en la paciente cuando acude ante ellos durante el 13 de noviembre de 2013"*.

**DÉCIMO.**- Por acuerdo del instructor de 27 de agosto de 2019 se ordenó la apertura del trámite de audiencia lo que se notificó electrónicamente tanto al representante de los interesados como a la Compañía seguros del SMS.

Al recibir la notificación, el abogado que representaba a los interesados presentó un escrito el 29 de agosto de 2019 solicitando copia adverada de todos los documentos obrantes en el expediente así como de las pruebas complementarias existentes y adjuntas al mismo y, ante tal circunstancia, que se suspendiera el plazo de 10 días que se le había otorgado para presentar alegaciones. En contestación al mismo se le remitió copia mediante escrito notificado el 2 de septiembre de 2019 advirtiéndole que el folio número 52, al estar en formato CD, no podía ser enviado a través de la sede electrónica. Dicho documento fue retirado por un representante de los interesados que compareció el día 24 de septiembre de 2019 ante el órgano instructor según consta en la diligencia obrante al folio número 84.

**UNDÉCIMO.**- El 28 de octubre de 2019 tuvo entrada en el registro el escrito de alegaciones de los reclamantes. En primer lugar se ratificaban íntegramente en el contenido de su reclamación y a continuación, a la vista del expediente consideraban acreditado:

1. Que la atención dispensada en la tarde del día 13 de noviembre de 2013 en el SUAP del centro de salud "Virgen de la Caridad" fue defectuosa, practicada por una Médico Interno Residente sin que constara la asistencia de *"facultativo cualificado alguno"* y el diagnóstico de cólico renal izquierdo fue erróneo.
2. Que en igual error de diagnóstico se incurrió cuando fue asistida ese mismo día por el Servicio de Urgencias del Hospital Santa María del Rosell de Cartagena en donde no se efectuó radiografía de tórax.
3. Que tuvo que ser en la asistencia que se le prestó en la puerta de urgencias de ese mismo hospital el día 15 de noviembre de 2013, donde, tras practicarle diversas pruebas, se concluyó con un diagnóstico de *"NAC bilateral. Sepsis grave de origen respiratorio"*, determinando la necesidad de su traslado al HSL donde quedó ingresada en su UCI hasta el día de su fallecimiento, el 29 de diciembre de 2013.

De sus alegaciones concluyen que se había producido una *"múltiple y flagrante vulneración de la lex artis enlazada causalmente con el fallecimiento de la paciente, de 27 años de edad, previamente sana"* imputable a los errores de diagnóstico iniciales y, posteriormente, al inadecuado manejo diagnóstico y terapéutico durante su estancia en la UCI del HSL, en donde la política antibiótica había sido errática en el tratamiento de la infección comunitaria por neumococo a la que se asociaron múltiples infecciones nosocomiales.

Terminaban el escrito anunciando la *"[...] próxima aportación de un informe médico-pericial por especialista en Medicina interna"*.

**DUODÉCIMO.**- El instructor del procedimiento elevó el día 11 de agosto de 2020 su propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación por no concurrir los requisitos legalmente exigibles para reconocer la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

**DECIMOTERCERO.-** En la fecha y por el órgano indicado en el encabezamiento del presente, se solicitó el preceptivo Dictamen de este Consejo Jurídico, acompañando el expediente y su extracto e índice reglamentarios.

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, en relación con el 142.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), y el 12 del RD 429/93, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de Responsabilidad Patrimonial de la Administraciones Públicas (RRP), vista la fecha de iniciación del procedimiento.

### SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

I. Los reclamantes son D. X, D<sup>a</sup>. Y y D<sup>a</sup>. Z, y D. P, los tres primeros reclaman en su propio nombre y el último en nombre y representación de su hija menor de edad, Q. El primero de ellos es el padre de la fallecida. D<sup>a</sup>. Y y D<sup>a</sup>. Z son sus hermanas y, por último, D<sup>a</sup>. Q es su hija. El dolor que la muerte de D<sup>a</sup>. R pudo provocar en todos ellos no es cuestionable. Ahora bien, eso no es suficiente para considerarlos igualmente legitimados para reclamar indemnización por la hipotética responsabilidad en que hubiera incurrido el servicio sanitario si se estimaran concurrentes todos los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico. Esto nos obliga a analizar este punto diferenciando entre cada uno de los reclamantes.

El padre de la paciente fallecida está legitimado para reclamar una indemnización por el daño moral asociado a la pérdida de un familiar tan cercano como lo es una hija, daño que, además, no precisa de una acreditación específica toda vez que se presume sin dificultad la intensidad y efectividad del dolor causado por el quebranto afectivo. Igual consideración merece la hija, a la que representa su padre y pareja de hecho de la fallecida según acredita con la presentación del Libro de familia.

Sin embargo, respecto de las hermanas, mayores de edad en el momento del fallecimiento, debemos remitirnos a nuestra doctrina, recogida en Dictámenes 162/2016 y 284/2019, entre otros, en los que expresamos lo siguiente:

"No obstante, en relación con los hermanos del fallecido, ambos mayores de edad a la fecha del óbito, según se infiere de la copia del Libro de Familia aportado junto a la reclamación, ha de precisarse que a tenor de lo establecido en el artículo 139.1 LPAC, en relación con el 4.1 RRP, su legitimación derivará de su condición de interesados para reclamar, la cual, a su vez, vendrá determinada por la circunstancia de haber sufrido o no un daño indemnizable.

Como señalamos en nuestro Dictamen 320/2013, la efectividad de este daño se presume en grados de parentesco próximos entre reclamante y fallecido (padres, hijos, hermanos) y no está necesitada de prueba. En el mismo sentido, el Consejo de Estado ha señalado que "el ámbito del daño moral por un fallecimiento es siempre amplio y difícil de delimitar, pues alcanza a diversos familiares, no siempre los más cercanos, además de amigos, vecinos y compañeros de trabajo o de actividades diversas. De modo necesario el ordenamiento tiene que fijar alguna regla para deslindar qué daños morales se presumen y se satisfacen sin especiales requisitos de prueba y cuáles no" (Dictamen 1174/2011). Y tal regla la establece el sistema de valoración del daño personal en los accidentes de circulación, que aun aplicado en el ámbito de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas con carácter meramente orientativo, no contempla la indemnización a los hermanos mayores de edad en las circunstancias del fallecido, es decir, sin cónyuge ni hijos, aunque sí con ascendientes (Tabla I, Grupo IV del Anexo al Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre).

En tal situación, el indicado baremo sólo recoge como perjudicados a los hermanos menores de edad convivientes con la víctima. Ello no puede interpretarse en el sentido de que los perjudicados extratabulares (como los hermanos mayores de edad del paciente) "no puedan ser indemnizados en ningún caso; pero será preciso para

ello que, al no verse favorecidos por ninguna presunción legal o sociológica de la existencia de daño moral resarcible por la muerte de la víctima, cumplimenten satisfactoriamente la carga de probar su dependencia económica, su convivencia o sus estrechos vínculos afectivos con la persona fallecida en el momento de su muerte" (Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección 4<sup>a</sup>, núm. 4/2004, de 21 mayo, que recoge y aplica la doctrina sentada por la STC 244/2000).

Así pues, la presunción -iuris tantum- de existencia de un daño moral efectivo y resarcible, cuando de hermanos se trata, ha de referirse a los menores de edad convivientes con la víctima, por así quedar establecido en el sistema de valoración utilizado como pauta orientativa, de modo que a los mayores de edad no les corresponde indemnización alguna, salvo que prueben que el fallecimiento les ha irrogado un perjuicio resarcible, para lo que será necesario indagar en la intensidad afectiva de la relación existente, pues sólo así podrá determinarse si existe verdadero daño moral o no, dado que éste no se identifica con un mero sentimiento de pena o pesar por la pérdida del familiar, sino que, por el contrario, ha de producir en quien lo sufre el desgarro afectivo propio de la muerte de los seres más cercanos, dotando a ese daño de una profundidad e intensidad particulares.

Así lo indica también la STSJ Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9<sup>a</sup>, núm. 139/2009 de 24 febrero, que rechaza la indemnización en favor de los hermanos mayores de edad de la víctima, en la medida que no acreditan la concurrencia de "ninguna circunstancia personal justificadora del daño moral por el que se reclama (tales como su convivencia y relación de afectividad con el fallecido, su dependencia económica del mismo, su condición de herederos, etc.), sin que, entiende la Sala, se les pueda considerar perjudicados por la mera relación de parentesco (...), pues ello supondría una interpretación extensiva en demasía de dicho concepto de perjudicado". En el mismo sentido, el Consejo de Estado, en Dictamen 1224/2009.

Del mismo modo, aunque desde una perspectiva distinta, el Consejo de Estado restringe el concepto de perjudicado a los padres en detrimento de los hermanos mayores de edad de la víctima, cuando señala que "la regla general no consiste en indemnizar a toda persona que alegue daños morales (aunque verosímilmente los padezca), sino en escoger aquellos en quienes los daños son de mayor intensidad, y concretar en ellos la cuantía del resarcimiento. En el presente caso, a la vista de las circunstancias concurrentes, considera el Consejo de Estado que el derecho de indemnización de los hermanos debe ceder ante el de los padres" (Dictamen 468/2004).

Corolario de lo expuesto es que, en la medida en que los hermanos mayores de edad del fallecido no han acreditado la concurrencia de circunstancias que permitan considerar justificado y existente un daño moral resarcible en los términos expresados (ni siquiera consta que convivieran con el fallecido), y concurriendo con los padres de la víctima, no procede reconocerles la condición de perjudicados a los efectos de reclamar su indemnización".

Dicha doctrina ha sido confirmada por la STSJ de la Región de Murcia, Sala de lo Contencioso-Administrativo, nº 60/2017, de 17 de febrero, dictada sobre el mismo asunto respecto del que versó el citado Dictamen 162/2016.

Lo allí expresado es aplicable al caso presente en que no se ha acreditado la existencia de alguna de las circunstancias que darían lugar al reconocimiento de esa intensidad precisa para considerar concurrente la legitimación.

Por tanto, las interesadas no han cumplido con la carga que sobre ellas pesaba de probar la existencia de esa "vinculación moral extraordinaria" exigida por el Consejo de Estado, en su Dictamen núm. 1.128/2005, según el cual "*Los parientes más lejanos, como los hermanos o los tíos, que se sitúan en un segundo o tercer grado en línea colateral (artículos 916, 918 y 919 del Código Civil), carecen de legitimación si reclaman los más próximos y no acreditan una vinculación moral extraordinaria*". O como también se explica en el Dictamen núm. 2.445/2007 del mismo Alto Cuerpo Consultivo, "*Salvo una prueba de una relación especial, más allá de la fraternidad, no cabe reconocerles [a los hermanos] legitimación activa para pretender una indemnización en concurrencia con sus padres*".

Consecuencia de lo dicho es que no cabe reconocer legitimación activa para reclamar a D<sup>a</sup>. Y y a D<sup>a</sup> P.

Por su parte, la Administración regional está legitimada pasivamente, por dirigirse contra ella la reclamación e imputarse los daños al funcionamiento de los servicios públicos sanitarios de su competencia.

II. En cuanto a la temporaneidad de la acción, a ejercer en el plazo de un año previsto en el artículo 142.5 LPAC,

no hay reparo que oponer, vista la fecha de los hechos y la de la presentación de la reclamación.

III. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos. No obstante, considera este Consejo que ha de llamar la atención por la excesiva dilación en su tramitación debida, fundamentalmente, al retraso en la emisión del informe de la Inspección Médica.

### **TERCERA.- Responsabilidad patrimonial administrativa en materia sanitaria. Consideraciones generales.**

I. La responsabilidad patrimonial dimanante de la actuación administrativa en el campo sanitario está sometida a la configuración de la responsabilidad de la Administración que se desprende del artículo 106.2 CE: "*los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos*". Por otra parte, el texto constitucional (artículo 43.1) también reconoce "*el derecho a la protección de la salud*", desarrollado por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (LGS).

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración son recogidos por los artículos 139 y siguientes de la LPAC y desarrollados por abundante jurisprudencia:

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.
- Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una adecuada relación causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.
- Que los daños no se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos.
- Ausencia de fuerza mayor.
- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

II. Además de estos principios comunes, dada la especialidad de la actuación administrativa en el campo de la sanidad, ha de tenerse en cuenta que la atención médica que el ciudadano ha de esperar de los servicios públicos no es una prestación de resultado, sino de medios, es decir, que el servicio sanitario ha de aplicar todos los razonablemente posibles para la curación del paciente, correspondiéndole, por tanto, cualquiera que sea el resultado del tratamiento, una obligación de recursos a emplear por el médico.

La actuación de éste ha de regirse por la denominada "*lex artis ad hoc*", o módulo rector de todo arte médico, como principio director en esta materia, en consideración al caso concreto en que se produce la actuación médica y las circunstancias en que la misma se desarrolla (Dictámenes números 49/01 y 97/03, entre muchos otros, de este Consejo Jurídico). Por lo tanto, de acuerdo con una consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de un daño, sino que es preciso acudir al criterio de la "*lex artis ad hoc*" como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta en el caso de que se trate, 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. La "*lex artis*", por tanto, actúa como elemento modulador de la objetividad predicable de toda responsabilidad administrativa, cuando del ámbito sanitario se trata.

### **CUARTA.- Relación de causalidad adecuada entre el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios y los daños por los que reclama indemnización. Falta de acreditación.**

I. De la reclamación reseñada en el Antecedente Primero se desprende que se imputa a la Administración regional una indebida omisión de diagnóstico temprano en la asistencia prestada a la fallecida junto con el inadecuado tratamiento a que fue sometida una vez ingresada en la UCI del HSL. Así se ha mantenido en el escrito de alegaciones presentado durante el trámite de audiencia, en el que se anunciaaba la próxima remisión de un informe

médico pericial en apoyo de tales afirmaciones. Sin embargo, desde que tal escrito se presentó ? 28 de octubre de 2019 ? hasta el momento de redactar la propuesta de resolución ? 11 de agosto de 2020 ? no se ha adjuntado, dejando sin soporte pericial las conclusiones a que llega la parte. Las consecuencias de la omisión de dicha actividad probatoria son fundamentales para la resolución del asunto. Baste ahora con recordar el carácter de prueba esencial que en los procedimientos de responsabilidad patrimonial por pretendidos errores médicos o defectuosa asistencia sanitaria, reviste la prueba pericial, como de forma contundente expresa la sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 27 de junio de 2001, según la cual "*quien reclama debe probar la relación de causalidad antes expuesta (artículo 6.1.2º in fine Reglamento de Procedimientos en materia de Responsabilidad Patrimonial (...), y a tal efecto lo propio habría sido interesar una prueba pericial sobre la bondad de los tratamientos dispensados, prueba vital pues se está en un pleito en el que son convenientes o necesarios conocimientos científicos*".

II. Frente a esa inactividad probatoria de los reclamantes la Administración ha traído al procedimiento distintos informes periciales demostrativos de que no hubo defectuosa prestación de asistencia, ni por pérdida de oportunidad en el diagnóstico ni por "mala praxis" en el tratamiento.

En cuanto a la primera causa, el informe de la Inspección Médica es concluyente. Tras analizar la asistencia que se le dispensó, tanto en el SUAP del Centro de Salud "Virgen de la Caridad" de Cartagena como en Servicio de Urgencias del Hospital Santa María del Rosell, afirma que "*Los profesionales médicos del SUAP y urgencias del Hospital Sta. Mº del Rosell en el contexto de la situación, actuaron de forma correcta acorde con la sintomatología y signos presentados en la paciente cuando acude ante ellos durante el 13/11/2013*". Se refiere con ello a que cuando fue atendida en ambos centros los síntomas que presentaba y el resultado de las pruebas realizadas era compatible con el diagnóstico realizado. Lo dice de la siguiente manera "*1- Dña. R de 27 años de edad sin antecedentes de interés, acude el 13/11/2013 a las 17:40 al SUAP por dolor en fosa renal izquierda sin presentar criterios de neumonía ni infección respiratoria. La exploración en la paciente se relaciona con dolor por cólico reno-ureteral y se pauta tratamiento*".

2-La paciente acude ese mismo día a las 22:33h a Urgencias del Hospital Sta. Mº del Rosell por persistir el dolor en flanco izquierdo. Con puño percusión renal positiva, auscultación pulmonar y saturación de oxígeno normal, sin presencia de criterios de gravedad ni de proceso infeccioso, fue considerada de nuevo como cólico reno-ureteral y se refuerza el tratamiento".

En el trámite de audiencia se alega que en la visita al SUAP la enferma no fue atendida más que por una Médico Interno Residente y que "*No consta que la paciente fuese visitada por facultativo cualificado alguno*". Al margen de cualquier consideración sobre la condición de MIR de la doctora F, a la que se refiere esa afirmación, no puede aceptarse tal circunstancia toda vez que sí consta en el expediente la asistencia del facultativo que ejercía de tutor de la actuante. Así aparece en el informe evacuado el 3 de enero de 2015 (folio número 50) por dicha médica y por D. T según el cual "*Todo el proceso clínico lo realicé en compañía del Dr. T*". Por lo mismo no es acertada la consideración hecha en el escrito de alegaciones de que "*El día 13/11/2013, en su visita a urgencias de Medicina Primaria, la paciente pudo y debió haber sido diagnosticada de NEUMONÍA BILATERAL, de haber sido examinada por un facultativo cualificado y sometida a una simple radiografía de tórax. No existe el menor indicio que justifique el diagnóstico de cólico renal izquierdo*". Como vemos hubo un facultativo además de la doctora F que en el SUAP examinó a la enferma. Más aún, no fueron solo ellos los que llegaron a ese diagnóstico. A él llegó también el facultativo que la atendió en el Servicio de Urgencias del Hospital "Santa María del Rosell" ese mismo día. Y por lo que respecta a la inexistencia de indicios que justificasen el diagnóstico de cólico nefrítico, tras analizar de manera pormenorizada la anamnesis y resto de actuaciones realizadas en el SUAP, en el informe de la Inspección Médica (folio número 74), se afirma "*En resumen, el 13/11/2013 a las 17:40h según el informe de urgencias del SUAP, se deduce que la paciente con dolor en fosa ilíaca izquierda de inicio reciente, buen estado general, sin fiebre, puño percusión dudosamente positiva y auscultación cardiopulmonar normal, no presenta criterios de neumonía ni infección respiratoria y se relaciona el dolor con un cólico reno-ureteral, en el que se administra analgesia*".

Respecto a la atención que se le dispensó el día 15 de noviembre de 2013 en el Servicio de Urgencias del Hospital Santa María del Rosell también el informe de la Inspección se pronuncia diciendo que "*3-El día 15/11/2013 a las 00:22h la paciente acude de nuevo a Urgencias del Hospital Sta. Mº del Rosell con una auscultación pulmonar compatible con neumonía aguda comunitaria que no había presentado la paciente en auscultaciones anteriores, que junto a los criterios de gravedad existentes en ese momento hicieron sospechar sepsis grave de un proceso de infección aguda, que necesitó ser derivada a UCI del Hospital Santa Lucía en una situación grave de hipoxemia que se complicó con distres respiratorio y bronconeumonía que finalmente*

evolucionó a shock refractario al tratamiento falleciendo el 29/12/2013 a las 03:14h". Como se ve, en esta tercera asistencia los síntomas detectados en la auscultación habían variado. Ya había sido auscultada en el SUAP según el informe de la doctora F y el doctor T al decir que "La auscultación cardiopulmonar es rigurosamente normal, sin evidencia de hipoventilación ni ruidos patológicos agregados". La variación de síntomas y no otra cosa llevó a un cambio en el diagnóstico y tratamiento que la Inspección Médica considera acorde con la "lex artis".

En cuanto a la atención que se dispensó mientras estuvo ingresada en la UCI del HSL fue también la adecuada no pudiendo atribuir a mala praxis el fallecimiento de la paciente. En el informe de la doctora V (folio número 54) queda reflejado que se le atendió con prontitud y de acuerdo con las prácticas clínicas propias de la enfermedad que padecía. Así indica que "La paciente, Dña. R, ingresó en UCI con criterios de neumonía comunitaria grave, se continuó tratamiento antibiótico empírico según guías clínicas, precisó soporte ventilatorio y hemodinámico, y se logró el diagnóstico etiológico de la infección en las primeras 24h desde su ingreso en UCI." También se ajustó a los criterios recomendados por las sociedades científicas el tratamiento de las posteriores afecciones que le sobrevinieron pues, según ese mismo informe, "Desarrolló síndrome de distrés respiratorio agudo (SDRA) precisando mantener ventilación mecánica invasiva de forma prolongada, que se aplicó según la estrategia recomendada para este síndrome por las principales sociedades científicas". Se explica en el informe el impacto que el SDRA produce en los pacientes obligando a mantener ventilación mecánica invasiva de forma prolongada "[...] que se aplicó según la estrategia recomendada para este síndrome por las principales sociedades científicas". Y continua haciendo un relato del tratamiento a que fue sometida según el cual "La hipoxemia grave refractaria, la disminución de la distensibilidad pulmonar junto con la necesidad de monitorización y terapias invasivas, causaron las complicaciones que la paciente presentó y por las que recibió tratamiento en UCI".

La neumonía comunitaria grave que precisa ingreso en UCI y ventilación mecánica invasiva presenta una tasa de mortalidad de 20-54%, y una de sus principales complicaciones es el desarrollo de SDRA en un 30% de casos.

*El SDRA es una condición respiratoria amenazante para la vida caracterizada por hipoxemia y pulmones rígidos cuya mortalidad en la actualidad sigue siendo mayor del 40%. Las medidas de soporte y sobre todo la ventilación mecánica es la piedra angular de su tratamiento". Dicho lo anterior reconoce que "La ventilación mecánica puede producir daño pulmonar a través de la sobredistensión pulmonar, la apertura y cierre de los alveolos de forma repetitiva, la toxicidad del oxígeno y el biotrauma. Los esfuerzos en disminuir la lesión pulmonar inducida por la ventilación mecánica se centran en el uso de volúmenes tidal bajos y presión positiva al final de la espiración (PEEP). El uso de PEEP se asocia a riesgo de barotrauma, pero sin poder excluir que la relación entre ellos no esté mediada por la gravedad de la afectación pulmonar".*

A la alegación según la cual "A la infección comunitaria por Neumococo se asociaron las múltiples infecciones nosocomiales, con una caótica política antibiótica, sin llegar -en ningún momento- a identificar los gérmenes causantes. Dichas infecciones nosocomiales -repetidas y sin respuesta a los tratamientos antibióticos empíricos- propiciaron las complicaciones surgidas: Insuficiencia respiratoria severa y barotrauma pulmonar bilateral, que -globalmente- condujeron al fallecimiento de la paciente" viene a responder la doctora V diciendo que "Las infecciones nosocomiales siguen presentando una alta incidencia en las unidades de cuidados intensivos. Las principales entidades en el paciente crítico son la neumonía asociada a la ventilación mecánica, la infección del tracto urinario asociada a sonda vesical y la bacteriemia asociada a catéter vascular, todas ellas relacionadas al uso de un dispositivo invasivo concreto. Para su prevención y control, en nuestro Servicio de Medicina Intensiva se realiza desde hace años el Estudio Nacional de Vigilancia de la Infección Nosocomial en UCI (ENVIN-UCI) y se han implantado los programas específicos de control de infección "Bacteriemia Zero" y "Neumonía Zero".

El desarrollo de infecciones nosocomiales en la paciente se intentó evitar mediante la aplicación de las estrategias generales y específicas de los programas anteriormente enunciados. La sospecha de infección nosocomial en la paciente durante su estancia en UCI se basó en los criterios clínicos de fiebre y elevación de reactantes de fase aguda, en los cultivos realizados no creció ningún microorganismo, pero con el tratamiento antibiótico administrado se comprobó mejoría en la alteración de los reactantes de fase aguda.

La presencia de barotrauma e infección nosocomial era esperable, considerando la patología diagnosticada en la paciente y su nivel de gravedad; para su prevención se aplicaron las medidas y estrategias recomendadas en las sociedades científicas, las cuales han demostrado su capacidad en disminuir, pero no erradicar, estos efectos adversos. Y una vez diagnosticados, todos ellos fueron tratados.

La familia recibió información precisa de la situación de la paciente a diario, pero atendiendo a su petición,

formulada a través del Servicio de Atención al Paciente, de consultar con otros profesionales sanitarios, se envió informe clínico al Dr. C del Hospital La Paz de Madrid y se estuvo en contacto telefónico periódicamente con el Dr. E del Hospital Clínico de Barcelona".

La STS núm. 446/2019 de 18 julio (RJ 2019\3471) invocada en el trámite de audiencia en apoyo de lo alegado por la parte se refiere a un caso de un paciente que falleció a causa de una infección nosocomial adquirida en una UCI en donde había ingresado tras ser intervenido quirúrgicamente, sin infección previa. No es el mismo caso. Según el informe de alta de la UCI del HSL de 14 de enero de 2014, el diagnóstico principal que consta como causa del fallecimiento de D<sup>a</sup> R es una insuficiencia respiratoria aguda hipoxémica secundaria a neumonía comunitaria grave por neumococo, infección ya presente en el análisis realizado en el Servicio de Urgencias del Hospital Santa María del Rosell el día 15 de noviembre de 2013 antes de ser remitida al HSL, y así reconocido por la parte en su reclamación inicial. La infección nosocomial es el tercero de los cinco diagnósticos secundarios que figuran en dicho informe, a saber:

- síndrome de distrés respiratorio agudo grave;
- barotrauma con neumotórax bilaterales
- sepsis de origen nosocomial (con cultivos microbiológicos negativos)
- síndrome de fracaso multiorgánico
- fallecimiento.

A la vista de lo anterior se considera que no ha quedado acreditada la relación de causalidad entre la asistencia que se prestó a D<sup>a</sup> R y su fallecimiento ocurrido en el HSL el día 29 de diciembre de 2013.

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

## **CONCLUSIÓN**

**ÚNICA.-** Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución en cuanto es desestimatoria de la reclamación presentada al no concurrir los requisitos legalmente exigibles para declarar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

No obstante, V.E. resolverá.