

Expediente Núm. 1/2013
Dictamen Núm. 35/2013

V O C A L E S :

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

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 21 de febrero de 2013, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente acuerdo:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 8 enero de 2013, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios derivados del funcionamiento del servicio público sanitario.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 16 de julio de 2012, la esposa y la hija de un paciente fallecido en el Hospital Universitario Central de Asturias presentan en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de lo que consideran una defectuosa asistencia sanitaria prestada a su difunto esposo y padre, respectivamente.

Refieren que el paciente “ingresó en fecha 7 de julio de 2011 en el Servicio de Neumología”, siendo alta el día 14 del mismo mes con el “diagnóstico principal de neumonía por broncoaspiración e insuficiencia respiratoria parcial resuelta al alta”, y que la gasometría arterial basal “presentaba valores alterados indicativos de insuficiencia respiratoria no resuelta”. Añaden que ingresó de nuevo el “15 de julio de 2011 (...) presentando un cuadro clínico de disnea (...), siendo diagnosticado de insuficiencia respiratoria global (...), sufriendo finalmente una parada cardiorrespiratoria irreversible” y certificándose su fallecimiento el “16 de julio de 2011”.

Concluyen que el paciente debió haber “continuado bajo ingreso hospitalario, a la vista de los resultados de la gasometría arterial basal practicada en el momento del alta (...) en fecha 14 de julio de 2011 (...), con claros e inequívocos signos de insuficiencia respiratoria, habiendo sido además (...) acordada el alta hospitalaria sin pautar el correspondiente tratamiento de oxigenoterapia a domicilio (...), estando por tanto en presencia de un alta hospitalaria indebida y precipitada (...) que ha provocado” su “fallecimiento (...) y en todo caso ha supuesto la pérdida de la oportunidad de recibir el tratamiento médico adecuado”.

Respecto al *quantum* indemnizatorio, acuden las interesadas al baremo que rige para los accidentes de tráfico, reclamando la cantidad de “122.604,71 euros” para la viuda y de “27.864,70 euros” para la hija.

Señalan, a efectos de notificaciones, el domicilio de un letrado, y adjuntan a su escrito copias de la documentación clínica correspondiente a los dos episodios de insuficiencia respiratoria a los que aluden, del certificado de defunción del fallecido y del testamento notarial otorgado por este a favor de su esposa y su única hija (las aquí reclamantes).

2. Con fecha 13 de agosto de 2012, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Disciplinaria notifica a las interesadas la fecha de entrada de su

reclamación en la Administración del Principado de Asturias, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

3. Durante la instrucción se incorpora al expediente una copia de la historia clínica del perjudicado (en la que consta su fallecimiento el 16 de julio de 2011, tras un ingreso por “insuficiencia respiratoria global”, y otros episodios críticos anteriores) y del informe librado por el Servicio al que se imputa el daño.

En este, rubricado el 14 de agosto de 2012 por el Jefe de la Sección de Neumología y por una médica especialista, se describen las pruebas practicadas y el tratamiento dispensado al paciente, indicando que en el momento del alta de 14 de julio, tras su ingreso por “neumonía secundaria a broncoaspiración”, presentaba “una situación clínica similar a la basal (...) previa al ingreso”, y que ya con ocasión de un alta anterior, en marzo del mismo año, el enfermo mostraba “una saturación arterial de oxihemoglobina del 93%”.

Se concluye, con cita de diversa literatura médica, que “ni el paciente presentaba insuficiencia respiratoria en el momento del alta ni precisaba prescripción de oxigenoterapia continua domiciliaria”, atendiendo a los valores que arrojaban las pruebas practicadas.

4. El día 7 de septiembre de 2012, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él se reseña que “revisada la historia clínica del paciente y los criterios sobre hospitalización, estudios complementarios y tratamiento en neumonías adquiridas en la comunidad”, así como los de “insuficiencia respiratoria y de indicación de oxigenoterapia domiciliaria, se puede afirmar que el ingreso hospitalario, diagnóstico y tratamiento aplicado (...) se ha adecuado a las recomendaciones científicas; más en concreto, al alta (...) no presentaba insuficiencia respiratoria”, y recuerda “que esta viene definida por una presión parcial de oxígeno en sangre arterial por debajo de 60 mmHg y/o unos valores

de anhídrido carbónico (...) iguales o superiores a 50 mmHg”. Concluye que la atención dispensada al fallecido fue la correcta y que “no estaba indicado el tratamiento domiciliario con oxígeno, dado que sus niveles de presión arterial (...) se encontraban por encima de 60 mmHg”.

5. Con fecha 12 de noviembre de 2012 emite informe una asesoría privada, a instancia de la entidad aseguradora. En él, suscrito por un especialista en Neumología, se concluye que el paciente “presentaba múltiples comorbilidades y factores de riesgo de episodios de aspiración: secuelas neurológicas de ictus, tratamiento con inhibidores de la bomba de protones (...), episodios previos de aspiración, edad y dependencia para las actividades de la vida diaria (...). Durante los ingresos por aspiración fue tratado según las recomendaciones de las guías nacionales e internacionales de neumonías y se le dieron a la familia recomendaciones dietéticas para evitar la aspiración (...). El alta dada el día 14-julio-2011 se justifica por la mejoría clínica que tuvo el paciente durante el ingreso y la recuperación de una situación cercana a la basal (...). Según los datos de la necropsia el paciente falleció de una neumonía aspirativa y existían datos de daño alveolar incipiente, lo que sugiere daño de neumonitis química asociada. Los episodios de aspiración tienen una mortalidad muy alta, especialmente en pacientes con secuelas neurológicas, siendo una de las principales causas de muerte en este grupo. Además, en el ingreso de marzo de 2011 ya se sugiere a la familia que (...) sea valorado por el Servicio de Cuidados Paliativos en Domicilio, lo que indica el mal pronóstico vital”.

6. Evacuado el trámite de audiencia, el día 14 de diciembre de 2012 las interesadas presentan un escrito de alegaciones en el que se limitan a subrayar que “las pruebas practicadas en el presente expediente (...) han acreditado fehacientemente (...) la actuación negligente del Servicio de Neumología (...) con una indebida alta hospitalaria”.

7. Con fecha 19 de diciembre de 2012, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Disciplinaria elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, asumiendo las conclusiones contenidas en los informes técnicos obrantes en el expediente.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 8 de enero de 2013, registrado de entrada el día 11 del mismo mes, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Sanidad, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), están las interesadas activamente legitimadas para formular reclamación de

responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 16 de julio de 2012, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen (el fallecimiento del esposo y padre, respectivamente, de las reclamantes) el día 16 de julio del año anterior, por lo que basta acudir al principio *dies a quo non computatur in termino*, conforme a su interpretación jurisprudencial, para concluir que la acción se ha ejercitado dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Procedimiento de tramitación al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, se aprecia que en el momento de emitir el presente dictamen ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de

producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Imputan las reclamantes a la Administración sanitaria el daño derivado del fallecimiento de su esposo y padre, respectivamente, por considerar que el mismo se debió a un “alta hospitalaria indebida y precipitada” y “sin pautar el correspondiente tratamiento de oxigenoterapia a domicilio”. Subsidiariamente, invocan una “pérdida de la oportunidad de recibir el tratamiento médico adecuado”.

No habiendo duda del daño por el que se reclama -el moral, consecuente a la pérdida de un ser querido-, las interesadas basan su argumentación en la existencia de un nexo causal entre el actuar de la Administración sanitaria y el fatal desenlace, lo que nos remite a la cuestión de si al paciente se le dispensó la atención adecuada.

Al respecto, hemos de recordar que el servicio público sanitario debe procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación

de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que sufra el paciente con ocasión de la atención recibida, siempre que la práctica médica aplicada se revele correcta con arreglo al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles. El criterio clásico reiteradamente utilizado para efectuar este juicio imprescindible, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, responde a lo que se conoce como *lex artis*, que nada tiene que ver con la garantía de que se obtengan los resultados concretos pretendidos.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. Entendemos por tal, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico, ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del enfermo, de sus familiares o de la organización sanitaria en que se desarrolla- para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida.

En el procedimiento sometido a nuestro análisis, las reclamantes concretan la supuesta infracción de la *lex artis* que funda su pretensión resarcitoria en que se ordenó un alta hospitalaria “precipitada” cuando el fallecido debía haber “continuado bajo ingreso hospitalario, a la vista de los resultados de la gasometría arterial basal practicada”, a los que ligan “signos de insuficiencia respiratoria”, o que, en su defecto, debió pautársele “el correspondiente tratamiento de oxigenoterapia a domicilio”. Sin embargo, nada aportan como soporte probatorio de sus meras alegaciones, sin que tampoco lo actuado permita apreciar la pretendida negligencia profesional.

En efecto, todos los informes incorporados al expediente por la Administración y su aseguradora concluyen que no se observa mala praxis,

habiéndose acudido a los medios diagnósticos y terapéuticos que la situación del paciente demandaba en cada momento. Así, en el informe técnico de evaluación se considera que el tratamiento fue “adecuado a las recomendaciones científicas” y que el paciente “al alta (...) no presentaba insuficiencia respiratoria”, pues “esta viene definida por una presión parcial de oxígeno en sangre arterial por debajo de 60 mmHg y/o unos valores de anhídrido carbónico (...) iguales o superiores a 50 mmHg”; umbrales que no concurrían, por lo que “no estaba indicado el tratamiento domiciliario con oxígeno”. Igualmente, en el informe suscrito, a instancias de la aseguradora, por un especialista en Neumología se razona que el fallecido “fue tratado según las recomendaciones de las guías nacionales e internacionales de neumonías” y que “el alta dada el día 14-julio-2011 se justifica por la mejoría clínica que tuvo el paciente durante el ingreso y la recuperación de una situación cercana a la basal”, cuestionándose también una supuesta pérdida de oportunidad, por cuanto “los episodios de aspiración tienen una mortalidad muy alta, especialmente en pacientes con secuelas neurológicas”, y se añade que “en el ingreso de marzo de 2011 ya se sugiere a la familia que (...) sea valorado por el Servicio de Cuidados Paliativos en Domicilio, lo que indica el mal pronóstico vital”. Asimismo, en el informe librado por el Jefe de la Sección de Neumología y por una médica especialista se afirma, con cita de diversa literatura médica, que “ni el paciente presentaba insuficiencia respiratoria en el momento del alta ni precisaba prescripción de oxigenoterapia continua domiciliaria”, atendiendo a los valores que arrojaban las pruebas practicadas.

En suma, a la vista de todos los criterios técnicos aportados, no se comprende que las interesadas señalen en su escrito de alegaciones que “las pruebas practicadas (...) han acreditado fehacientemente (...) la actuación negligente del Servicio de Neumología (...) con una indebida alta hospitalaria”, pues lo que avalan precisamente los informes médicos obrantes en las actuaciones es la adecuación de la asistencia dispensada.

En definitiva, del análisis del expediente en su conjunto no resulta

acreditada ninguna actuación de los profesionales sanitarios contraria al buen quehacer médico, sin que quepa suplantar el parámetro de la *lex artis* por el de una obligación de resultado.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.