

Expediente Núm. 311/2017
Dictamen Núm. 7/2018

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 18 de enero de 2018, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 15 de noviembre de 2017 -registrada de entrada el día 23 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por el fallecimiento de su esposo, padre y abuelo, respectivamente, como consecuencia de la desatención de una cirrosis hepática y un hepatocarcinoma.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 30 de septiembre de 2016, un letrado, que dice actuar en nombre y representación de los interesados -esposa e hijos del fallecido, actuando una de estas últimas también en nombre y representación de su hijo menor de edad-, presenta en la Delegación Territorial de Valladolid (Junta de Castilla y León) una reclamación de responsabilidad patrimonial dirigida al Servicio de

Salud del Principado de Asturias por los daños sufridos como consecuencia del fallecimiento de su familiar.

Exponen que el fallecido padecía una "cirrosis hepática y hepatocarcinoma que precisó trasplante hepático en el año 2009", y que "a raíz" del mismo le quedó "una eventración", por lo que el día 16 de diciembre de 2015 es intervenido en el Hospital "colocándose una malla tras la extracción de gran cantidad de líquido ascítico, dejando una eventración superior de 2 cm para facilitar el drenaje (...). El posoperatorio cursa con normalidad (...), siendo dado de alta el día 28 de diciembre de 2015".

Indican que "el día 1 de enero de 2016 (...) acudió al Servicio de Urgencias (...), ingresando en planta de Cirugía General al presentar una obstrucción del drenaje que le estaba provocando una infección en la herida quirúrgica a nivel infraumbilical". Señalan que superado el cuadro "el paciente ingresa a cargo del Servicio de Digestivo para continuar el tratamiento el día 11 de enero de 2016".

Consideran que la atención dispensada por parte del Servicio de Cirugía General "fue acorde a la *lex artis*"; sin embargo, entienden que la prestada por el Servicio de Digestivo (donde el paciente permaneció hospitalizado del 11 al 23 de enero de 2016) "fue deficitaria", al tratarse de "un paciente cirrótico complicado, de alto riesgo", lo que "exige una atención diaria durante el periodo de hospitalización que en el presente caso no existió./ De esa ausencia de vigilancia y control diario y exhaustivo se derivan los acontecimientos que determinaron su traslado a (la) UCI y posterior fallecimiento".

Añaden que "si por una imprudencia, o incluso por un hecho fortuito, se ha producido el daño la Consejería de Sanidad (...) debe responder adecuadamente, al haber actuado sus empleados en una clara acción reprochable o negligente con el resultado de fallecimiento del paciente". Ponen de relieve que "en la historia clínica constan dos escuetas anotaciones de `curso clínico´" y que no figura en él "exploración y/o valoración del estado del paciente. Ni las visitas son diarias, ni se realiza ningún tipo de exploración. Las anotaciones de la médico se limitan a indicar el tratamiento".

En cuanto a la indemnización, manifiestan haber calculado la misma “tomando como criterio meramente orientativo el baremo contenido en la Ley 35/2015, de 22 de septiembre”, y la fijan en ciento noventa y nueve mil cuarenta euros con treinta y cinco céntimos (199.040,35 €), de los cuales 121.910 € corresponden a la viuda, 20.400 € a cada uno de los hijos, 32.768,72 € al nieto menor de edad que convivía con el finado y 3.561,63 € a los gastos del sepelio.

Interesan que se recabe del Hospital las hojas de evolución y órdenes médicas relativas al periodo de ingreso del paciente en el Servicio de Digestivo entre los días 11 y 23 de enero de 2016. Asimismo, solicitan que se emita un informe por parte del Departamento de Informática “de los diferentes accesos que se hayan producido en los mencionados documentos, haciendo especial mención en caso de haberse eliminado o modificado algún registro previamente recogido en un acceso posterior al de la fecha del día vigente en la historia”.

Adjuntan copia de los siguientes documentos: a) Poder general para pleitos otorgado por los interesados a favor del letrado actuante. b) Hojas de los Libros de Familia. c) Diversos informes de los Servicios de Cirugía General, de Medicina Intensiva y de Urgencias del Hospital d) Hojas de curso clínico de enfermería. e) Informe de interconsulta al Servicio de Digestivo, de 1 de enero de 2016, y al Servicio de Rehabilitación, de 2 de febrero de 2016. f) Escrito de la Directora del centro escolar donde cursa estudios el nieto del finado en el que consta que “los abuelos maternos (...) son los que han asistido a las tutorías y eran los responsables del alumno”, y que “todos los gastos ocasionados por el alumno han sido abonados por los abuelos”. g) Certificado de rentas del perjudicado correspondiente al año 2015. h) Facturas por los servicios funerarios prestados, cuyo importe asciende a 3.355,00 € y 40,00 €. i) Licencia para dar sepultura. j) Liquidación de la tasa del servicio de cementerios.

2. El día 14 de octubre de 2016, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas traslada la reclamación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias.

3. Mediante oficio de 19 de octubre de 2016, el Inspector de Servicios y Centros Sanitarios designado al efecto solicita a la Gerencia del Área Sanitaria IV una copia de la historia clínica relativa al proceso de referencia y un informe de los Servicios de Digestivo y de Cirugía General sobre el concreto contenido de la reclamación.

4. Con fecha 24 de octubre de 2016, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica al representante de los interesados la fecha de recepción de su reclamación en el referido Servicio -7 de octubre de 2016-, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

5. El día 26 de octubre de 2016, el Jefe de Sección del Área de Reclamaciones de la Gerencia del Área Sanitaria IV remite al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios una copia del parte de reclamación enviado a la correduría de seguros.

6. Mediante oficio de 14 de noviembre de 2016, el Responsable del Área de Asuntos Jurídicos Generales de la Gerencia del Área Sanitaria IV traslada al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios el informe elaborado por el Servicio de Cirugía General y un CD que contiene una copia de la historia clínica del perjudicado. En esta figura, entre otros, un informe de la Unidad de Cuidados Intensivos del Hospital, de 14 de marzo de 2016, en el que se hace contar que el paciente, de 68 años de edad, tiene antecedentes de "evisceración pared abdominal, trasplante hepático en 2009 por VHC y hepatocarcinoma./ Resección de implante tumoral de hepatocarcinoma en fundus gástrico reseado en marzo 2013./ Eventroplastia abdominal marzo 2012 y diciembre 2015". En el apartado relativo a "historia actual" se recoge

que "fue dado de alta el día 28 de diciembre tras reintervención sobre eventración abdominal con uno de los drenajes sin retirar para curas ambulatorias en enfermería de Cirugía. Ingresa el 1 de enero en Cirugía por fiebre y colección en el tejido celular subcutáneo de la pared abdominal anterior infraumbilical, con catéter de drenaje en su interior compatible con hematoma sobreinfectado vs absceso./ Se traslada a cargo del S.º de Digestivo para tratamiento de la descompensación hidrópica y manejo de la insuficiencia renal con diagnóstico de síndrome nefrótico./ El 23 de enero presenta episodio de vómito y broncoaspiración, tras lo cual comienza con insuficiencia respiratoria. A nuestra llegada con mascarilla reservorio, respiración superficial, taquipneico y sat O₂ 92 %./ Tras comentar el caso con el S.º de Digestivo, e informar a la familia de la grave situación y pronóstico, se procede a intubación orotraqueal presentando broncoaspiración masiva. Ingresa en la Unidad de Cuidados Intensivos". En el apartado de "evolución y comentarios" se consigna que el paciente ingresa en la UCI "por sospecha de neumonía broncoaspirativa con fracaso ventilatorio inicial, siendo preciso la intubación orotraqueal y conexión a ventilación mecánica con evolución tórpida y desarrollando progresivamente fracaso multiorgánico (...). El 30 de enero presenta episodio franco de hematemesis sin repercusión clínica. Se realiza gastroscopia urgente en la que se observa abundante contenido hemático con un punto sobreelevado a nivel del cardias que se esclerosa con 6 cc de etoxiesclerol sin incidencias. Se transfunde y se completa tratamiento con Omeprazol y somatostatina. Si bien inicialmente la evolución es satisfactoria, a las pocas horas presenta somnolencia persistente en relación con coma carbónico, precisando finalmente reintubación orotraqueal. A partir de este momento empeoramiento, tanto a nivel respiratorio como cardiológico y renal. Se inicia hemodiafiltración continua con mala evolución global./ El 11 de febrero sufre nuevo episodio de hematemesis. Comentado con el S.º de Digestivo, y dada su situación funcional, no se realiza gastroscopia, por lo que de acuerdo con la familia se inician medidas de confort, siendo exitus el 11 de febrero". El diagnóstico principal es de "traqueobronquitis broncoaspirativa".

El Jefe del Servicio de Cirugía General del Hospital suscribe un informe, el 10 de noviembre de 2016, en el que, tras exponer el curso clínico, indica que el paciente se encontraba a seguimiento en la consulta de trasplante del Servicio de Digestivo, requiriendo "diversas actuaciones en relación con la evolución de su hepatopatía". Añade que "presenta una recurrencia de la eventración que llega a adquirir tamaño desmesurado y a resultar invalidante (...), por lo que, tras una extensa discusión sobre la idoneidad de un procedimiento quirúrgico complejo en un paciente con cirrosis, hipertensión portal y ascitis, finalmente se decide intervención quirúrgica". El 16 de diciembre de 2015 fue intervenido, llevándose a cabo "una reparación compleja del cuerpo principal de la eventración, procediéndose a una eventroplastia con prótesis de 30 x 30 cm. El curso posoperatorio fue tórpido, en relación con complicaciones hidro-electrolíticas y anemia que fueron compensadas, y finalmente alta el 28-12-2015".

Respecto al ingreso hospitalario que tuvo lugar entre el día 1 y el 23 de enero de 2016, señala que "hasta el día 23, en que se produce el episodio de broncoaspiración y su ingreso en UVI, se recogen en la historia clínica diez intervenciones por parte del Servicio de Cirugía y diecisiete por parte del Servicio Digestivo en torno a los problemas evolutivos del paciente".

7. Con fecha 22 de noviembre de 2016, el Responsable del Área de Asuntos Jurídicos Generales envía al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios el informe elaborado por el Jefe del Servicio de Aparato Digestivo del Hospital el 21 de noviembre de 2016. En él señala que "del análisis del escrito presentado por los familiares parece deducirse que la imputación hacia el Servicio de Digestivo se basa en una supuesta desatención continuada (...), afirmando textualmente que `entre los días 11 a 23 de enero de 2016 se produce una ausencia de control del paciente´./ Sin embargo, esta afirmación no se corresponde en absoluto a la realidad, ya que (...) fue atendido con exquisita profesionalidad por parte de los facultativos del Servicio, con pase de visita todos y cada uno de los días de su ingreso hospitalario y siempre que las circunstancias clínicas lo requiriesen en alguna otra ocasión, incluyéndose

también anotaciones todos los sábados y domingos, como así consta en los cursos clínicos de `informe seguimiento hospitalización Digestivo´ que adjunto como anexos, donde queda constancia del profesional del Servicio que atendió y evaluó al paciente, así como sus impresiones clínicas y el planteamiento diario de actuación, por lo que debe entenderse como absolutamente inexacto y en modo alguno fundada la afirmación de que existió siquiera la más leve falta de control del paciente, y mucho menos una dejadez o desatención de cualquier tipo, visitas y evaluaciones diarias que únicamente se espaciaron, pero en modo alguno suprimieron, a partir del día 24 de enero de 2016, al encontrarse ya en ese momento a cargo del Servicio de Cuidados Intensivos”.

Adjunta el curso clínico de hospitalización del Servicio de Digestivo, con anotaciones diarias sobre la “impresión” y “plan” del paciente desde el 2 al 24 de enero de 2016, así como los días 28, 30 y 31 de enero y los días 1 y 4 de febrero de 2016.

8. El día 21 de diciembre de 2016, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios remite una copia del expediente completo a la correduría de seguros a fin de recabar el informe pericial de la compañía aseguradora.

Con fecha 14 de marzo de 2017, cuatro especialistas en Medicina Interna elaboran un informe en el que señalan que la broncoaspiración “es muy difícil de prevenir”. Indican que existen medidas, como “aliviar los vómitos, colocar al paciente en una posición de seguridad cuando está inconsciente y evitar la colocación de la sonda nasogástrica”, si bien ninguna de ellas “evita la broncoaspiración”. Por tanto, “la medida más eficaz es intentar disminuir las consecuencias químicas de una aspiración reduciendo la acidez del contenido gástrico, para lo que se puede administrar Omeprazol o Ranitidina”, aunque advierten que “la administración de Omeprazol no evita la oclusión de la vía aérea por el broncoaspirado”. Tras subrayar que “este enfermo estaba en tratamiento con Omeprazol, por lo que no era posible hacer ninguna otra medida preventiva”, sostienen que la broncoaspiración sufrida por el paciente “era imprevisible y no está en relación con la atención médica prestada por

Digestivo en los días anteriores (...), que fue diaria y adecuada a la situación del paciente”.

En cuanto a la causa del fallecimiento -“recidiva de una hemorragia digestiva alta”-, explican que “clínicamente se manifiesta en forma de hematemesis (vómito de sangre fresca o en posos de café) y/o melenas o, con menor frecuencia, como hematoquecia”.

Sobre el pronóstico de la enfermedad, reseñan que “aplicando las escalas pronósticas de hemorragia digestiva de Rockall y Blatchford el pronóstico era malo con una alta probabilidad de recidiva de la hemorragia (superior al 25 %) y con una elevada mortalidad (mayor del 17 %), como ocurrió, ya que la hemorragia recidivó a los 12 días y el enfermo falleció”.

Respecto a la asistencia dispensada por el Servicio de Digestivo del Hospital, exponen que “la documentación aportada indica que el enfermo fue atendido el mismo día del ingreso, 1 de enero de 2016, y desde ese día hay notas de evolución clínica por parte de Digestivo todos los días que (...) estuvo a cargo de Cirugía General (hasta el día 11), y así mismo hay notas de evolución clínica diarias elaboradas por Digestivo en los días siguientes en que estuvo en camas de aislamiento por el SAMR que se había cultivado (desde el día 11 hasta el 16, en que se comprobó que el cultivo de exudado nasal era negativo y se suspendió Linezolid). Igualmente hay anotaciones de evolución clínica en los días posteriores, estando a cargo de Digestivo, y el día 21 también hay nota de Cirugía”. Añaden que “después del ingreso en UCI hay también notas de evolución clínica de Digestivo los días 24, 28, 30, 31 de enero y 1 y 4 de febrero, así como el día 11 en que falleció./ Por tanto, consideramos que la atención del enfermo por parte de Digestivo fue diaria hasta que ingresó en la UCI, valorando los diferentes cambios que se producían (...) y tomando las decisiones terapéuticas adecuadas en cada momento. La aparición de la broncoaspiración fue una complicación imprevisible e inevitable (el enfermo estaba sin sonda, que puede favorecer la broncoaspiración), así como sus consecuencias (se estaba administrando Omeprazol, que es la única medida que puede disminuir las consecuencias, al disminuir el pH gástrico).

Concluyen que “la actuación médica seguida con este paciente ha sido correcta y acorde a la *lex artis ad hoc* y su supervivencia ha sido mayor de lo esperado gracias a los cuidados que en todo momento recibió por los diferentes especialistas que le atendieron, especialmente de Digestivo”.

9. Mediante oficio notificado al representante de los interesados el 11 de abril de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días.

El 17 de abril de 2017, la esposa del perjudicado comparece en las dependencias administrativas para examinar el expediente y se le hace entrega de un CD que contiene una copia de los documentos que lo integran.

Con fecha 3 de mayo de 2017, el representante de los interesados presenta en una oficina de empleo de Valladolid un escrito de alegaciones dirigido al Servicio de Salud del Principado de Asturias. En él manifiesta desconocer “cuándo han sido elaboradas” las hojas del curso clínico diario que se han incorporado al expediente, ya que a pesar de haber solicitado esta documentación “reiteradamente” no se les hizo entrega de la misma.

Por otra parte, recuerda que con ocasión de su escrito inicial ya solicitaron la emisión de un informe por parte del Departamento de Informática sobre los diferentes accesos que se hubiesen producido en dichos documentos, y que al no haber sido emitido no pueden “dar por válida la documentación ahora incorporada”, pues no saben “si (...) ha sido manipulada o modificada, ni las personas que han tenido acceso a la misma y en qué fecha”.

Finalmente, reiteran las imputaciones vertidas sobre el Servicio de Digestivo ya expresadas en su reclamación, e interesan de nuevo que por parte del Departamento de Informática se emita informe.

10. El día 17 de mayo de 2017, el Inspector de Servicios y Centros Sanitarios solicita a la Gerencia del Área Sanitaria IV un informe del Departamento de Informática que aborde los términos indicados por los reclamantes, adjuntando

una copia del escrito de alegaciones y del informe y anexos remitidos por el Jefe del Servicio de Digestivo.

Mediante oficio de 5 de julio de 2017, se reitera la petición de informe.

El 14 de julio de 2017, el Jefe de Sección del Área de Reclamaciones envía al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios un CD que contiene un documento en el que figura la relación de accesos a la historia clínica del fallecido correspondientes al periodo comprendido entre los días 11 y 23 de enero de 2016, y que ha sido facilitada por el Servicio de Informática del Área Sanitaria IV.

Con fecha 20 de julio de 2017, el Inspector de Servicios y Centros Sanitarios solicita de nuevo a la Gerencia del Área Sanitaria IV un informe del Departamento de Informática.

El día 19 de julio de 2017, el Jefe de Sección del Área de Reclamaciones le traslada el informe elaborado por el Responsable del Servicio de Informática del Área Sanitaria IV, el 13 de julio de 2017, en el que se deja constancia de que “los informes, cursos clínicos y órdenes médicas introducidas en Millennium, una vez firmadas por los correspondientes profesionales, no pueden ser modificados”.

11. Mediante oficio notificado al representante de los interesados el 20 septiembre de 2017, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios le comunica la apertura de un segundo trámite de audiencia por un plazo de quince días.

El 6 de octubre de 2017, este solicita una ampliación del plazo concedido para el trámite de audiencia.

Con fecha 9 de octubre de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas le comunica la concesión de un periodo de ampliación de ocho días con el fin de que pueda presentar las alegaciones pertinentes.

El 23 de octubre de 2017, el representante de los interesados presenta en la Oficina General de Información y Atención al Ciudadano de Valladolid un escrito de alegaciones en el que se ratifica “íntegramente” en su escrito inicial.

12. Con fecha 26 de octubre de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas remite a la correduría de seguros una copia de las alegaciones presentadas.

13. El día 2 de noviembre de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella señala, en cuanto a la actuación del Servicio de Digestivo, que reitera lo expuesto por el Jefe del referido Servicio en su informe, según el cual “el paciente fue atendido con exquisita profesionalidad por parte de los facultativos del Servicio, con pase de visita todos y cada uno de los días de su ingreso hospitalario y siempre que las circunstancias clínicas lo requiriesen en alguna otra ocasión”.

Respecto al segundo escrito de alegaciones presentado por los reclamantes, considera que “se limitan a (...) reiterar exactamente los mismos argumentos (...), haciendo caso omiso de lo acreditado en los informes aportados y en la prueba practicada, que pone de manifiesto que las anotaciones hechas en la historia contradicen todas sus afirmaciones relativas a una deficiente asistencia técnica y que el paciente no fue continuamente evaluado y tratado”.

También pone de manifiesto que “después de haber imputado veladamente una falsificación de la historia clínica, lejos de reconocer su falta de razón, utilizan como base para sus erróneos argumentos la copia de la historia que en su día se les entregó y no la totalidad de la misma, que a lo largo de la instrucción del expediente se ha incorporado” a este “y cuya veracidad está perfectamente acreditada”.

14. En este estado de tramitación, mediante escrito de 15 de noviembre de 2017, 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, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte digital.

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

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo según 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, de conformidad con lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

En el despacho de la presente consulta tomamos en consideración la entrada en vigor el día 2 de octubre de 2016 de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. La disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, sobre régimen transitorio de los procedimientos -que carece de equivalente en la Ley 40/2015, salvo para los procedimientos de elaboración de normas en la Administración General del Estado-, determina que "A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior".

A estos efectos, en el supuesto analizado el procedimiento se inició mediante reclamación presentada el 30 de septiembre de 2016, lo que nos remite a la redacción entonces vigente de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), y al 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.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LRJPAC, están los interesados activamente legitimados para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 32 de la Ley citada.

A su vez, la madre del menor de edad -e hija del finado- está facultada para actuar en su representación (a tenor de las copias del Libro de Familia que figuran en el expediente), según lo establecido en el artículo 162 del Código Civil sobre representación legal de los hijos.

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 30 de septiembre de 2016, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -el fallecimiento del perjudicado- el día 11 de febrero de ese mismo año, por lo que es claro que fue formulada 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 Responsabilidad Patrimonial. 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, apreciamos que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya 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.- Los reclamantes solicitan una indemnización por los daños ocasionados tras el fallecimiento de su familiar, que consideran debido a la deficiente asistencia dispensada por el Servicio de Digestivo del Hospital

A la vista de la documentación obrante en el expediente resulta acreditado el fallecimiento de aquel en un hospital público, por lo que debemos presumir el daño moral que ello supone.

Ahora bien, la mera constatación de un daño real, efectivo, individualizado, evaluable económicamente y surgido en el curso de la actividad del servicio público sanitario no implica sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, pues ha de probarse que el daño alegado tiene un nexo causal inmediato y directo con el funcionamiento de aquel servicio público.

Como ya ha tenido ocasión de señalar en anteriores dictámenes este Consejo Consultivo, el servicio público sanitario debe siempre 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, o la falta de curación, 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 obtención de resultados favorables en relación con la salud del paciente.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado por los interesados 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. También ha subrayado este Consejo que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En este sentido, y con carácter preliminar, debemos advertir ya en este momento que, a pesar de que incumbe a quien reclama la carga de probar la existencia de la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño alegado, y en particular que se ha producido una violación de la *lex artis* médica, los reclamantes no desarrollan actividad probatoria alguna al respecto. En consecuencia, dado que en el procedimiento administrativo que analizamos aquellos no ejercitan el derecho que la ley les confiere a presentar pruebas o pericias que apoyen sus imputaciones, este Consejo Consultivo habrá de formar su convicción sobre la base de los informes técnico-médicos que figuran en el expediente.

De los datos obrantes en la historia clínica del paciente se desprende que este acude al Hospital el 1 de enero de 2016, ingresando en el Servicio de Cirugía General por "fiebre y colección en el tejido celular subcutáneo de la pared abdominal anterior infraumbilical, con catéter de drenaje en su interior compatible con hematoma sobreinfectado vs absceso", en relación con una eventroplastia que se había realizado 15 días antes en dicho centro hospitalario. El 11 de enero de 2016 queda a cargo del Servicio de Digestivo "para tratamiento de la descompensación hidrópica y manejo de la insuficiencia renal con diagnóstico de síndrome nefrótico", donde permanece ingresado hasta el día 23 de enero; fecha en la que presenta un "episodio de vómito y broncoaspiración, tras lo cual comienza con insuficiencia respiratoria", por lo que, tras comentar el caso con la Unidad de Cuidados Intensivos, e informar a la familia de la grave situación y pronóstico, "se procede a intubación orotraqueal presentando broncoaspiración masiva", e ingresa en la UCI.

La familia del perjudicado dirige sus imputaciones al Servicio de Digestivo del Hospital al considerar que "la atención médica dispensada fue deficitaria", al tratarse de "un paciente cirrótico complicado, de alto riesgo", lo que "exige una atención diaria durante el periodo de hospitalización que en el presente caso no existió./ De esa ausencia de vigilancia y control diario y exhaustivo se derivan los acontecimientos que determinaron su traslado a (la) UCI y posterior fallecimiento". Añaden que "en la historia clínica constan dos escuetas anotaciones de `curso clínico`" y que no figura en el mismo "exploración y/o valoración del estado del paciente. Ni las visitas son diarias, ni se realiza ningún tipo de exploración. Las anotaciones de la médico se limitan a indicar el tratamiento".

Sobre esta última cuestión, el Jefe del Servicio de Digestivo del Hospital remite una copia del curso clínico del paciente con anotaciones diarias desde el 2 al 24 de enero de 2016 y de los días 28, 30 y 31 de enero y 1 y 4 de febrero de 2016 en las que constan tanto la "impresión", como el "plan" a seguir. Sin embargo, los reclamantes insinúan en el escrito de alegaciones que cabe la posibilidad de que las hojas del curso clínico incorporadas a la historia clínica se hubieran manipulado o modificado, dado que no se les entregaron a

pesar de haberlas solicitado en varias ocasiones, según indican. Al respecto, este Consejo considera que tales imputaciones no pueden ventilarse en este procedimiento administrativo, sino ante la jurisdicción competente. Por tanto, y a salvo de lo que el resultado de un hipotético ejercicio de acciones penales pueda deparar, estimamos que los datos contenidos en el curso clínico del paciente en el Servicio de Digestivo son veraces.

En lo concerniente a la asistencia dispensada por el referido Servicio durante el ingreso del paciente en el mismo entre el 11 y el 23 de enero de 2016, el Jefe del Servicio afirma que “fue atendido con exquisita profesionalidad por parte de los facultativos del Servicio, con pase de visita todos y cada uno de los días de su ingreso hospitalario y siempre que las circunstancias clínicas lo requiriesen en alguna otra ocasión, incluyéndose también anotaciones todos los sábados y domingos, como así consta en los cursos clínicos de ‘informe seguimiento hospitalización Digestivo’ que adjunto como anexos, donde queda constancia del profesional del Servicio que atendió y evaluó al paciente, así como sus impresiones clínicas y el planteamiento diario de actuación, por lo que debe entenderse como absolutamente inexacto y en modo alguno fundada la afirmación de que existió siquiera la más leve falta de control del paciente, y mucho menos una dejadez o desatención de cualquier tipo”. Pone de relieve que se realizaron “visitas y evaluaciones diarias que únicamente se espaciaron, pero en modo alguno suprimieron, a partir del día 24 de enero de 2016, al encontrarse ya en ese momento a cargo del Servicio de Cuidados Intensivos”. Por su parte, el Jefe del Servicio de Cirugía General señala que “hasta el día 23, en que se produce el episodio de broncoaspiración y su ingreso en UVI, se recogen en la historia clínica diez intervenciones por parte del Servicio de Cirugía y diecisiete por parte del Servicio Digestivo en torno a los problemas evolutivos del paciente”. Por tanto, no podemos concluir que en el caso que nos ocupa se haya producido una “ausencia de vigilancia y control diario y exhaustivo” del paciente, como apuntan los reclamantes, quienes por cierto no aportan ninguna prueba o dato que sostenga sus imputaciones, ya que de la documentación obrante en el expediente se desprende que los especialistas de

Digestivo evaluaron y trataron al paciente a diario mientras permaneció ingresado a cargo de dicho Servicio.

En cuanto a la causa del fallecimiento, según el informe de 14 de marzo de 2016 del Servicio de Cuidados Intensivos, el diagnóstico principal tras el exitus es de "traqueobronquitis broncoaspirativa". Así, consta que tras el ingreso en la UCI el 23 de enero la evolución fue inicialmente "satisfactoria", aunque después el paciente presentó "coma carbónico, precisando finalmente reintubación orotraqueal". A partir de ese momento se produce un "empeoramiento, tanto a nivel respiratorio como cardiológico y renal". El 11 de febrero sufre un nuevo episodio de "hematemesis" y desde la UCI y el Servicio de Digestivo se decide no realizar la gastroscopia, dada su situación funcional; iniciándose medidas de confort "de acuerdo con la familia", falleciendo ese mismo día. Los especialistas en Medicina Interna que suscriben el informe elaborado a instancias de la compañía aseguradora consideran que la broncoaspiración sufrida por el paciente "era imprevisible y no está en relación con la atención médica prestada por Digestivo en los días anteriores (...), que fue diaria y adecuada a la situación del paciente". En primer lugar explican, en relación con las hematemesis sufridas por el paciente los días 30 de enero y 11 de febrero -día del óbito-, que es la manifestación clínica de una "hemorragia digestiva alta", cuyo pronóstico es "malo" y "con una alta probabilidad de recidiva de la hemorragia (superior al 25 %) y con una elevada mortalidad (mayor del 17 %), como ocurrió, ya que la hemorragia recidivó a los 12 días y el enfermo falleció".

Por lo que se refiere a la broncoaspiración, indican que fue "una complicación imprevisible e inevitable (el enfermo estaba sin sonda, que puede favorecer la broncoaspiración)", por lo que "la medida más eficaz es intentar disminuir las consecuencias químicas de una aspiración reduciendo la acidez del contenido gástrico, para lo que se puede administrar Omeprazol o Ranitidina", aunque advierten que "la administración de Omeprazol no evita la oclusión de la vía aérea por el broncoaspirado". Tras subrayar que "este enfermo estaba en tratamiento con Omeprazol, por lo que no era posible hacer ninguna otra medida preventiva", concluyen que "la actuación médica seguida con este

paciente ha sido correcta y acorde a la *lex artis ad hoc*, y su supervivencia ha sido mayor de lo esperado gracias a los cuidados que en todo momento recibió por los diferentes especialistas que le atendieron, especialmente de Digestivo”.

En definitiva, todos los informes médicos incorporados al expediente ponen de manifiesto que la asistencia dispensada al paciente fue correcta, no apreciándose mala praxis ni relación entre la actuación del Servicio de Digestivo del Hospital y el fallecimiento del perjudicado.

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.