

Expediente Núm. 322/2017
Dictamen Núm. 15/2018

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 25 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 27 de noviembre de 2017 -registrada de entrada el día 30 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por el fallecimiento de su madre que atribuyen al error diagnóstico de una infección nosocomial.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 22 de marzo de 2017, la interesada, que dice actuar en su propio nombre y derecho y en el de sus tres hermanos, presenta en la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos como consecuencia del fallecimiento de su madre.

Expone que esta permaneció ingresada en el Servicio de Medicina Interna del Hospital del 5 al 10 de enero de 2017 por “disnea”, siendo el diagnóstico

principal al alta de "sospecha de bronquiectasias infectadas con hiperreactividad bronquial secundaria". Añade que al día siguiente -11 de enero- presentaba "evidentes signos de ahogo" y "empeoraba por momentos", por lo que la trasladan en ambulancia al Hospital, siendo ingresada nuevamente en el Servicio de Medicina Interna con "un cuadro de neumonía bacteriana nosocomial con disfunción multiorgánica", falleciendo el 14 de enero de ese año.

Indica que, "teniendo en cuenta que la paciente fue dada de alta el día 10 de enero y tiene que volver a ser ingresada el día 11, es evidente que la neumonía que finalmente provocó el fallecimiento ya estaba presente cuando le dieron el alta y la mandaron a su domicilio, sin que en ese momento dicha enfermedad le hubiera sido diagnosticada, para lo cual hubiera bastado que le hicieran una simple radiografía de control", por lo que el óbito "ha sido consecuencia de un error diagnóstico y una mala atención".

Solicita una indemnización de noventa mil euros (90.000 €), de los cuales 30.000 € corresponderían a la hija que convivía con ella y 20.000 € a cada uno de los restantes hijos.

2. El día 30 de marzo de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas envía una copia de la reclamación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias.

3. Mediante oficio de 5 de abril de 2017, el Inspector de Servicios y Centros Sanitarios designado al efecto solicita a la Gerencia del Área Sanitaria V una copia de la historia clínica relativa al proceso de referencia y un informe del Servicio de Medicina Interna sobre el concreto contenido de la reclamación.

Asimismo, insta un informe del Servicio de Medicina Preventiva, tanto sobre el supuesto concreto como en lo relativo a la situación del centro en general, en el que se consigne si ha habido una mayor incidencia de casos de infección nosocomial en el periodo de tiempo en el que se produjo el ingreso y si se han realizado los controles preventivos habituales.

4. Con fecha 7 de abril de 2017, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica a los interesados la fecha de recepción de su reclamación en el referido Servicio, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

Además, la requiere para que en el plazo de diez días acredite la representación que dice ostentar y el parentesco de los reclamantes con la perjudicada.

Con fecha 25 de abril de 2017, una letrada, que actúa en nombre y representación de los interesados, atiende al requerimiento formulado y aporta la siguiente documentación: a) Poder notarial otorgado por los reclamantes a favor de la letrada que dice actuar en su nombre, de fecha 24 de abril de 2017. b) Copias del Libro de Familia. c) Certificado de defunción, donde consta que la perjudicada falleció el "catorce de enero de dos mil diecisiete" en el "Hospital", de Gijón. d) Certificado de empadronamiento de una de las hijas de la finada y certificado de histórico de domicilios según el cual esta y la finada convivían en el mismo domicilio. e) Informe del Servicio de Medicina Interna del Hospital, de 10 de enero de 2017. f) Informe de exitus del Hospital, de 16 de enero de 2017.

5. El día 18 de mayo de 2017, el Gerente del Área Sanitaria V remite al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios el parte de reclamación del seguro de responsabilidad sanitaria y un CD que contiene los informes emitidos, el 2 de mayo de 2017, por el Servicio de Medicina Preventiva y por el Área de Gestión Clínica de Medicina Interna, así como la historia clínica de la perjudicada.

En el informe del Servicio de Medicina Preventiva se indica, en relación con el ingreso de la paciente entre los días 5 y 10 de enero de 2017, que "no hay constancia de que necesitara ventilación mecánica, traqueotomía, aspiración se secreciones subglóticas, aspiración bronquial o cualquier otro procedimiento invasivo de vías respiratorias que favorecen la neumonía relacionada con la asistencia sanitaria". Explica que "la taxonomía de neumonía nosocomial está actualmente en desuso y se denomina neumonía relacionada con la asistencia

sanitaria aquella que el paciente puede contraer al recibir cuidados de salud o durante su estancia en un centro asistencial, que no estaba presente, ni en periodo de incubación, en el momento del ingreso”. Por otra parte, afirma que “en el Hospital se siguen las medidas de prevención de la neumonía relacionada con la asistencia sanitaria del programa ‘Neumonía Zero’, tales como higiene de manos antes y después de manipular la vía aérea, asepsia en la aspiración de secreciones bronquiales y subglóticas, mantener una posición semi-incorporada, etc. (...). Estas medidas son, según la evidencia científica actual, efectivas para disminuir la posibilidad de desarrollar una neumonía relacionada con la asistencia sanitaria”. Explica que “el diagnóstico de neumonía relacionada con la asistencia sanitaria se basa en la combinación de datos epidemiológicos y datos clínicos: síntomas y signos, pruebas de imagen y resultados de Microbiología”. Añade que “el Hospital dispone de un sistema de vigilancia, prevención y control de las infecciones relacionadas con la asistencia sanitaria que desarrolla un trabajo activo y prospectivo (...). En el Hospital se siguen las medidas de prevención recomendadas en los programas de las sociedades científicas, que son efectivas, según la evidencia científica actual, para disminuir la posibilidad de desarrollar una neumonía relacionada con la asistencia sanitaria (...). Ninguna de esas recomendaciones sugiere la realización de radiografías al alta de todos los pacientes, ni realizar pruebas de imagen programadas de forma independiente a la clínica del paciente”. Finalmente, reseña que “la complicación de la infección de (la perjudicada) fue clínicamente imprevisible y por tanto difícil de relacionar con la falta de medidas de prevención de la neumonía relacionada con la asistencia sanitaria que se siguen en el Hospital”.

En el informe elaborado por el Director del Área de Gestión Clínica de Medicina Interna se recoge que la paciente “padecía una patología pulmonar crónica secundaria a la tuberculosis que padeció en su juventud, con lesiones residuales bilaterales, áreas de enfisema y bronquiectasias (...). Ante una evolución favorable desde un punto de vista clínico (...), y la ausencia de fiebre, leucocitosis ni disnea, no había motivo alguno para realizar una radiografía de

tórax previa a su alta. Sí de los análisis clínicos que se realizaron con mejoría de los parámetros analíticos./ Las neumonías nosocomiales en los pacientes médicos, a diferencia de aquellas en pacientes quirúrgicos o en los sometidos a ventilación mecánica, son difíciles de prevenir, se estiman únicamente en el 13 % de los pacientes (...), cifras que no han mejorado a lo largo del tiempo./ Si bien el Área de Gestión Clínica de Medicina Interna no dispone de un protocolo específico de prevención de la neumonía nosocomial, sí lo tiene de lavado de manos, cuya cumplimentación es objeto de evaluaciones periódicas por el Servicio de Medicina Preventiva. La disponibilidad y accesibilidad de solución hidroalcohólica es completa en todas las dependencias” del Área de Gestión Clínica. En lo relativo a los procedimientos en pacientes con terapias respiratorias se siguen las reglas de asepsia, los materiales en contacto con el aparato respiratorio (...) son de un solo uso, para la administración de oxígeno son individuales y de un solo uso (...) y además cuando se precisan flujos altos las cámaras humidificadoras son estériles y desechables./ En las evaluaciones anuales de infección prevalencia de infección nosocomial, estudio EPINE”, el Área de Gestión Clínica de Medicina Interna “se mantiene dentro de los estándares establecidos por la (...) (Sociedad Española de Medicina Preventiva y Salud Pública Hospitalaria) para estas infecciones./ La paciente no fue sometida a ninguno de los procedimientos invasivos que se relacionan con esta complicación: nutrición enteral, aspiración de las vías respiratorias altas, intubación orotraqueal (...), ni presentó enfermedades asociadas con un riesgo elevado de broncoaspiración (...). Además, suelen afectar a pacientes de edad avanzada, con enfermedades crónicas graves, insuficiencia renal, malnutrición, enfermedad pulmonar crónica, tal como sucedió en esta paciente (...). Este último estudio identifica como factores de riesgo de mortalidad la presencia de enfermedades crónicas graves, sepsis, insuficiencia respiratoria, hipoalbuminemia o fracaso multiorgánico; circunstancias presentes todas ellas en esta paciente./ Como conclusión, estimamos que la actuación médica fue correcta y ajustada a la *lex artis*, sin indicación para la realización de una radiografía de tórax previa al alta, tal como estiman los reclamantes, y que la

aparición de la neumonía nosocomial y la evolución posterior estuvo más en relación con las circunstancias de la paciente que con la atención médica recibida". Añade que "los estudios tendentes a filiar la etiología de la neumonía (antígenos en orina de neumococo y legionela y hemocultivos, fueron negativos o mostraron contaminación".

En la historia clínica relativa al proceso de referencia figuran, entre otros, los siguientes documentos: a) Informe clínico de alta del Servicio de Medicina Interna del Hospital en el que consta que la paciente, de 87 años, ingresa el 5 de enero de 2017 "por cuadro sugestivo de bronquiectasias infectadas con hiperreactividad bronquial secundaria e insuficiencia respiratoria parcial; se inicia tratamiento con antibióticos tipo Levofloxacino, broncodilatadores y antiinflamatorios por vía inhalada y fluidificante con buena evolución clínica, por lo que se decide alta hospitalaria. Incidentalmente en los estudios analíticos se objetiva una anemia leve, con déficit de hierro, hipovitaminosis y malnutrición proteica que decidimos suplementar". Se realizaron estudios microbiológicos "con determinación de antígeno de legionela y neumococo en orina", resultando "negativo", y "un cultivo de esputo con flora bacteriana normal". Al ingreso presentaba un hemograma con "leucocitos con neutrofilia" y una PCR de "128", mientras que en el control analítico realizado el 9 de enero de 2017 los leucocitos y plaquetas se encontraban "en rango normal" y también la procalcitonina, y la PCR era de "74". El diagnóstico principal es de "sospecha de bronquiectasias infectadas con hiperreactividad bronquial secundaria". Al alta (10-01-2017) se pauta tratamiento antibiótico (Levofloxacino 500 mg) y se solicita consulta a Neumología "para valoración de eventual bronquiectasias con limitación crónica al flujo aéreo secundario". b) Informe de exitus del Hospital, en el que se refleja que el 11 de enero de 2017 tiene lugar el ingreso de la paciente, "que tras el alta hospitalaria inicia febrícula junto con dolor en hemitórax dcho. de características pleuríticas y disnea progresiva hasta hacerse de reposo". En el apartado relativo a evolución consta que presenta "cuadro de neumonía bacteriana nosocomial con disfunción multiorgánica, llevando a cabo tratamiento con antibióticos de amplio espectro y medidas de soporte; sin

embargo, la evolución clínica es mala, siendo finalmente exitus” el 14 de enero de 2017. El diagnóstico principal es de “neumonía bacteriana nosocomial con disfunción multiorgánica y exitus”.

6. Mediante oficio de 30 de mayo de 2017, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios remite una copia del expediente completo a la corredería de seguros a fin de recabar el informe pericial de la compañía aseguradora.

Con fecha 19 de agosto de 2017, cuatro especialistas en Medicina Interna elaboran el informe solicitado. Tras analizar el curso clínico de la paciente, formulan una serie de consideraciones médicas sobre su patología de base y la supuesta infección nosocomial. En primer lugar, indican que la paciente “tenía bronquiectasias difusas como secuela de la tuberculosis que padeció en su juventud” que se definen como “dilataciones irreversibles de la vía respiratoria (bronquios y bronquiolos)”. En cuanto a la neumonía, señalan que “es la inflamación de la parénquima pulmonar de origen infeccioso y generalmente aguda”, que puede clasificarse como nosocomial “cuando la infección pulmonar se encuentra ausente en el momento del ingreso hospitalario del paciente y se desarrolla pasadas 48 horas del mismo o hasta 10 días después del alta, y se asocia a un espectro microbiológico distinto y un peor pronóstico que la neumonía adquirida en la comunidad. Constituye la segunda infección en frecuencia en el paciente hospitalizado./ La patogenia de la (neumonía nosocomial) es multifactorial, aunque el mecanismo más frecuente consiste en la microaspiración de microorganismos que colonizan la orofaringe o el tracto gastrointestinal superior”. Sus síntomas son “dolor torácico, fiebre, tos y expectoración purulenta, disnea”, y el diagnóstico clínico “se basa en la combinación de la presencia de un infiltrado radiológico nuevo junto con la aparición de secreciones respiratorias purulentas (pueden estar ausentes en pacientes neutropénicos) y la presencia de fiebre, hipoxemia o leucocitosis. La confirmación del diagnóstico exige la existencia de una condensación en la radiografía de tórax y un cultivo positivo (...). Los factores de riesgo para la

neumonía nosocomial son (...): la ventilación mecánica (...); tratamiento antibiótico previo (...); pH gástrico elevado (...); insuficiencia cardíaca, respiratoria, hepática y/o renal (...); edad superior a 70 años (...); cirugía abdominal o torácica (...), estado funcional previo dependiente". Señalan que "la paciente presentaba cuatro de los siete factores de riesgo de sufrir una neumonía nosocomial que hemos citado anteriormente. Desde el inicio la neumonía presentaba datos de gravedad (hipoxemia, hipotensión) y, a pesar de un tratamiento antibiótico adecuado, la evolución fue mala, falleciendo tres días después".

En cuanto a las tasas de mortalidad, indican que "la neumonía nosocomial es más grave que la de adquisición comunitaria y tiene una mortalidad en torno al 30 % y puede superar el 50 % cuando es debida a gérmenes gram negativos". De otro lado, explican que "hay un porcentaje de infecciones hospitalarias que no pueden evitarse a pesar de que se tomen todas las medidas preventivas posibles", y que "por ello la infección nosocomial debe considerarse como un riesgo inherente a la hospitalización y resulta imposible (...) ofrecer o asegurar un riesgo de infección cero (...). Dentro de las infecciones nosocomiales está la neumonía nosocomial (...). En 2016 aumentaron hasta el 13,68 % de las infecciones nosocomiales, con una prevalencia de 1,2 %".

Respecto a la necesidad de haber realizado una radiografía previa al alta, como plantean los reclamantes, consideran que la actuación seguida por el personal que atendió a la perjudicada "fue correcta, ya que no estaba indicado realizar una radiografía de control antes del alta, puesto que la evolución había sido buena durante los cinco días que estuvo ingresada por las bronquiectasias infectadas, desapareciendo la fiebre, mejorando hasta normalizarse la saturación de oxígeno, desapareciendo la leucocitosis, con descenso de la PCR a la mitad que tenía al ingresar, con procalcitonina normal. Todo ello indica una evolución favorable del proceso infeccioso que ocasionó el ingreso. En una infección de bronquiectasias no hay que hacer radiografía de control si la evolución es buena (...): si no hay ningún hallazgo diferente de las bronquiectasias en la radiografía no hay que repetir para ver si sigue igual".

Añaden que “en el momento del alta la enferma no tenía una neumonía porque no tenía sintomatología que orientase en ese sentido. La neumonía apareció posteriormente al alta. El hecho de que fuese nosocomial no quiere decir que comenzase durante el ingreso (...). Por tanto, aunque se hubiese hecho la radiografía antes del alta no se habría observado ninguna alteración diferente a las que ya tenía; es decir, no se vería la imagen de condensación de lóbulo superior derecho que tenía al día siguiente./ Por último, en el hipotético caso de que la radiografía mostrase antes del alta una neumonía la actuación no habría cambiado, ya que en ese caso sería una neumonía nosocomial de aparición precoz que evolucionaba bien y que estaba recibiendo el tratamiento empírico recomendado: Levofloxacino. Ya que la evolución clínica era buena, se habría dado igualmente el alta con Levofloxacino”.

Concluyen que “la actuación seguida con esta paciente ha sido correcta y acorde a la *lex artis ad hoc*”.

7. Mediante oficio notificado a los reclamantes el 10 de octubre de 2017, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios les comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días.

El 23 de octubre de 2017, una de las perjudicadas se persona 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 27 de octubre de 2017, los interesados presentan un escrito de alegaciones en el registro de la Administración del Principado de Asturias. En él subrayan que, a pesar de que su familiar “presentaba cuatro de esos factores de riesgo (...), no se tomaron las medidas adecuadas para, por un lado, evitar la infección y, por otro, no se realizaron las pruebas para detectarla”.

Sostienen que es “plenamente aplicable al caso que nos ocupa” la doctrina de la pérdida de oportunidad, “puesto que de haberse realizado las pruebas adecuadas y necesarias para detectar la presencia de la infección (...) hubiera podido recibir el tratamiento adecuado a tiempo y no, como ocurrió,

cuando la infección ya se había instalado plenamente en su cuerpo provocando el fallo multiorgánico que, finalmente, causó su muerte”.

En relación con el informe médico pericial elaborado a instancias de la compañía aseguradora, manifiestan que “no parece en modo alguno razonable que se le hubiera mandado para su casa con esa misma medicación, que ni siquiera había impedido que la paciente hubiera contraído esa infección y que, como ha demostrado lo ocurrido posteriormente, en modo alguno era la adecuada para tratar la neumonía”. Entienden que, a la vista de los documentos incorporados al expediente, “el Área de Gestión Clínica de Medicina Interna del Hospital no dispone de un protocolo específico de prevención de la neumonía nosocomial”. Tras aludir a la doctrina del Tribunal Supremo que “en diferentes sentencias” señala que “una de las funciones de la Administración pública sanitaria es velar eficazmente por la mejoría de los pacientes, evitando que la presencia de gérmenes nocivos en el recinto de los establecimientos sanitarios pueda ocasionar daños a quienes son atendidos en ellos”, consideran que “en este caso es evidente que no se ha cumplido esa función, puesto que la infección que finalmente provocó el fallecimiento (...) fue contraída durante su estancia hospitalaria (...); tampoco se realizaron las pruebas necesarias y adecuadas para su correcto diagnóstico”.

8. Mediante oficio de 2 de noviembre de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas remite a la correduría de seguros una copia de las alegaciones presentadas.

9. El día 8 de noviembre de 2017, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. Con base en los informes médicos incorporados al expediente, concluye que “la actuación médica fue correcta y ajustada a la *lex artis*, sin indicación para la realización de una radiografía de tórax previa al alta, tal como estiman los reclamantes, y que la aparición de la neumonía nosocomial y la

evolución posterior estuvo más en relación con las circunstancias de la paciente que con la atención médica recibida”.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 27 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 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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), 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 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC).

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 67.1 de la LPAC dispone que “El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste 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 22 de marzo de 2017, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -el fallecimiento de su familiar- el día 14 de enero 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 rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

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

Sin embargo, se aprecia 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 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 y 24.3, letra b), de la LPAC.

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 32 de la LRJSP 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, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”. 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 34 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.- Se somete a nuestra consideración una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados del fallecimiento de una paciente que sus familiares relacionan con el funcionamiento del servicio público sanitario.

Del examen del expediente resulta acreditada la defunción, que sucede durante el ingreso de la paciente en un hospital público, por lo que cabe presumir que la muerte ha causado en los descendientes de la fallecida un daño moral cierto.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica 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 aquel se encuentra causalmente unido al funcionamiento del servicio público y que es antijurídico.

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*. Este criterio opera no solo en la fase de tratamiento dispensada a los pacientes, sino también en la de diagnóstico, por lo que la declaración de responsabilidad se une, en su caso, a la no adopción de todos los medios y medidas necesarios y disponibles para llegar al diagnóstico adecuado en la valoración de los síntomas manifestados. Es decir, que el paciente, en la fase de diagnóstico, tiene derecho no a un resultado, sino a que

se le apliquen las técnicas precisas en atención a sus dolencias y de acuerdo con los conocimientos científicos del momento.

También ha subrayado este Consejo que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En particular, tiene la carga de acreditar que se ha producido una violación de la *lex artis* médica y que esta ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama.

En el caso que nos ocupa, la perjudicada ingresó el 5 de enero de 2017 en el Servicio de Medicina Interna del Hospital con el diagnóstico de "sospecha de bronquiectasias infectadas con hiperreactividad bronquial secundaria". Ante la buena evolución clínica y la normalización de los parámetros analíticos, el día 10 de ese mismo mes recibe el alta médica con prescripción de tratamiento antibiótico (Levofloxacino 500 mg) y se solicita consulta a Neumología "para valoración de eventual bronquiectasias con limitación crónica al flujo aéreo secundario". Al día siguiente la paciente acude de nuevo al centro hospitalario por "febrícula junto con dolor en hemitórax dcho. de características pleuríticas y disnea progresiva hasta hacerse de reposo". El diagnóstico es de "neumonía bacteriana nosocomial con disfunción multiorgánica". La evolución es "mala" y fallece el día 14 de enero de 2017.

Los interesados atribuyen el fallecimiento de la enferma a "un error diagnóstico y una mala atención". Afirman que, "teniendo en cuenta que la paciente fue dada de alta el día 10 de enero y tiene que volver a ser ingresada el día 11, es evidente que la neumonía que finalmente provocó el fallecimiento ya estaba presente cuando le dieron el alta y la mandaron a su domicilio, sin que en ese momento dicha enfermedad le hubiera sido diagnosticada, para lo cual hubiera bastado que le hicieran una simple radiografía de control".

En primer lugar, y en cuanto al posible "error" en la detección de la neumonía, advertimos que los reclamantes no señalan qué indicios o síntomas permitían anticipar el diagnóstico. Desde el Servicio de Medicina Preventiva indican que "en el Hospital se siguen las medidas de prevención recomendadas en los programas de las sociedades científicas, que son efectivas,

según la evidencia científica actual, para disminuir la posibilidad de desarrollar una neumonía relacionada con la asistencia sanitaria (...). Ninguna de esas recomendaciones sugiere la realización de radiografías al alta de todos los pacientes, ni realizar pruebas de imagen programadas de forma independiente a la clínica del paciente”.

Por su parte, el Director del Área de Gestión Clínica de Medicina Interna afirma que, “ante una evolución favorable desde un punto de vista clínico (...), y la ausencia de fiebre, leucocitosis ni disnea, no había motivo alguno para realizar una radiografía de tórax previa a su alta”. En idéntico sentido se pronuncian los especialistas que informan a instancias de la compañía aseguradora, según los cuales la actuación seguida por el personal que atendió a la perjudicada “fue correcta, ya que no estaba indicado realizar una radiografía de control antes del alta, puesto que la evolución había sido buena durante los cinco días que estuvo ingresada por las bronquiectasias infectadas, desapareciendo la fiebre, mejorando hasta normalizarse la saturación de oxígeno, desapareciendo la leucocitosis, con descenso de la PCR a la mitad que tenía al ingresar, con procalcitonina normal. Todo ello indica una evolución favorable del proceso infeccioso que ocasionó el ingreso”. En efecto, en el informe clínico de alta el día 10 de enero de 2017 consta que al ingreso la paciente presentaba un hemograma con “leucocitos con neutrofilia” y una PCR de “128”, mientras que en el control analítico realizado el 9 de enero de 2017 los leucocitos y plaquetas se encontraban “en rango normal”, la procalcitonina también estaba “en rango normal” y la PCR era de “74”. Además se realizaron estudios microbiológicos “con determinación de antígeno de legionela y neumococo en orina”, resultando “negativo”, y “un cultivo de esputo con flora bacteriana normal”. Afirman los especialistas que “en una infección de bronquiectasias no hay que hacer radiografía de control si la evolución es buena (...): si no hay ningún hallazgo diferente de las bronquiectasias en la radiografía no hay que repetir para ver si sigue igual”, y subrayan que “en el momento del alta la enferma no tenía una neumonía porque no tenía sintomatología que orientase en ese sentido. La neumonía apareció posteriormente al alta. El hecho de que fuese nosocomial no

quiere decir que comenzase durante el ingreso (...). Por tanto, aunque se hubiese hecho la radiografía antes del alta no se habría observado ninguna alteración diferente a las que ya tenía; es decir, no se vería la imagen de condensación de lóbulo superior derecho que tenía al día siguiente”.

Sostienen los reclamantes que “de haberse realizado las pruebas adecuadas (...) hubiera podido recibir el tratamiento adecuado a tiempo”. Sin embargo, en el informe emitido por los especialistas a instancias de la compañía aseguradora se explica que “en el hipotético caso de que la radiografía mostrase antes del alta una neumonía la actuación no habría cambiado, ya que en ese caso sería una neumonía nosocomial de aparición precoz que evolucionaba bien y que estaba recibiendo el tratamiento empírico recomendado: Levofloxacino. Ya que la evolución clínica era buena, se habría dado igualmente el alta con Levofloxacino”. Los reclamantes no aportan prueba o pericia alguna que sostenga sus afirmaciones, ni concretan en qué habría consistido ese “tratamiento adecuado”, ni justifican en qué medida la administración de la terapia antibiótica un día antes -recordemos que recibe el alta médica el 10 de enero y que el día 11 reingresa nuevamente en el Servicio de Medicina Interna diagnosticándosele la neumonía y pautándose tratamiento- habría influido sobre la evolución de la enfermedad o evitado el desenlace final. Lo anterior nos impide dar por acreditado que se haya producido una pérdida de oportunidad, como pretenden los interesados.

Por lo que se refiere a la causa del fallecimiento, los datos obrantes en el expediente no permiten vincularla a la asistencia médica recibida. Así lo manifiesta el Director del Área de Gestión Clínica de Medicina Interna, que concluye en su informe que “la actuación médica fue correcta y ajustada a la *lex artis*”, y relaciona su evolución más “con las circunstancias de la paciente que con la atención médica recibida”. A estos efectos, debe tenerse en cuenta que existen “factores de riesgo de mortalidad” de este tipo de infecciones, como son la presencia de enfermedades crónicas graves, la sepsis, la insuficiencia respiratoria, la hipoalbuminemia o el fracaso multiorgánico; “circunstancias presentes todas ellas en esta paciente” -como recuerda el Director del Área de

Gestión Clínica de Medicina Interna-, pues con 87 años de edad tenía una “patología pulmonar crónica secundaria a la tuberculosis que padeció en su juventud, con lesiones residuales bilaterales, áreas de enfisema y bronquiectasias”. De otro lado, los especialistas en Medicina Interna ponen de relieve que “desde el inicio la neumonía presentaba datos de gravedad (hipoxemia, hipotensión) y, a pesar de un tratamiento antibiótico adecuado, la evolución fue mala -como también consta en el informe de exitus-, falleciendo tres días después”. También debe tenerse presente que la neumonía nosocomial -según indican- “tiene una mortalidad en torno al 30 % y puede superar el 50 % cuando es debida a gérmenes gram negativos”. Por ello, el fallecimiento no puede considerarse causalmente conectado con el funcionamiento del servicio público.

Finalmente, con ocasión del trámite de audiencia la familia de la enferma reprocha al hospital la falta de adopción de “medidas adecuadas para (...) evitar la infección”, habida cuenta de los factores de riesgo que presentaba su madre. Desde el Servicio de Medicina Preventiva se informa que “en el Hospital se siguen las medidas de prevención de la neumonía relacionada con la asistencia sanitaria del programa `Neumonía Zero´”, las cuales son “efectivas” para disminuir la posibilidad de desarrollarla. También aseguran que este centro hospitalario “dispone de un sistema de vigilancia, prevención y control de las infecciones relacionadas con la asistencia sanitaria que desarrolla un trabajo activo y prospectivo”. A ello debe añadirse que, si bien el Área de Gestión Clínica de Medicina Interna no dispone de un “protocolo específico” de prevención de la neumonía nosocomial, sí lo tiene de “lavado de manos”, cuya cumplimentación es objeto de evaluaciones periódicas, según informan desde este Servicio, precisando que en lo relativo a los procedimientos en pacientes con terapias respiratorias “se siguen las reglas de asepsia, los materiales en contacto con el aparato respiratorio (...) son de un solo uso; para la administración de oxígeno son individuales y de un solo uso (...) y además cuando se precisan flujos altos las cámaras humidificadoras son estériles y desechables”. Asimismo, ponen de manifiesto que en las evaluaciones anuales de infección prevalencia de infección

nosocomial, "estudio EPINE", el Área de Gestión Clínica de Medicina Interna "se mantiene dentro de los estándares" establecidos por la Sociedad Española de Medicina Preventiva y Salud Pública Hospitalaria para estas infecciones.

Por otra parte, debe destacarse que "las neumonías nosocomiales en los pacientes médicos, a diferencia de aquellas en pacientes quirúrgicos o en los sometidos a ventilación mecánica, son difíciles de prevenir, se estiman únicamente en el 13 % de los pacientes (...), cifras que no han mejorado a lo largo del tiempo". Igualmente, los especialistas en Medicina Interna explican que "hay un porcentaje de infecciones hospitalarias que no pueden evitarse a pesar de que se tomen todas las medidas preventivas posibles", y que "por ello la infección nosocomial debe considerarse como un riesgo inherente a la hospitalización y resulta imposible (...) ofrecer o asegurar un riesgo de infección cero". En el caso que nos ocupa la paciente no fue sometida a ninguno de los procedimientos invasivos que favorecen el desarrollo de la neumonía relacionada con la asistencia sanitaria (nutrición enteral, aspiración de las vías respiratorias altas, intubación orotraqueal), lo que a su vez dificultó su prevención, y tampoco presentó enfermedades asociadas con un riesgo elevado de broncoaspiración. A pesar de ello -como indica el Servicio de Medicina Interna y también los especialistas que informan a instancias de la compañía aseguradora-, existen factores de riesgo que favorecen la aparición de la neumonía nosocomial, tales como el tratamiento antibiótico previo, la insuficiencia respiratoria, la enfermedad pulmonar crónica, la edad avanzada, etc.; todos ellos concurrentes en esta paciente. Lo anterior permite al Director del Área de Gestión Clínica de Medicina Interna concluir que "la aparición de la neumonía nosocomial (...) estuvo más en relación con las circunstancias de la paciente que con la atención médica recibida".

Por lo que se refiere al hecho de haber contraído la enferma una infección en el hospital, debemos recordar que el artículo 34.1 de la LRJSP dispone que "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 la producción de

aquéllos”. En estos supuestos venimos manteniendo reiteradamente la misma postura que sostiene el Consejo de Estado cuando afirma que, “en el actual estado de la ciencia y de la técnica médicas, es imposible erradicar por completo el riesgo de que se produzcan infecciones nosocomiales, cualesquiera que sean las medidas profilácticas y preventivas adoptadas. Por el contrario, su incidencia es relativamente alta adoptando todas las medidas disponibles en el actual estado de la técnica. Siendo la obligación de la Administración sanitaria a este respecto una obligación de medios y no de resultado, lo que resulta exigible a aquella es proporcionar información cumplida al paciente y cumplir estrictamente los protocolos de prevención y profilaxis, incluyendo obviamente la aplicación de las debidas medidas de asepsia” (entre otros, Dictamen 890/2008, de 24 de julio). Y así lo sentaba recientemente el Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias al declarar que “en materia de asepsia hospitalaria hemos de recordar que ha de acreditarse el estándar de cuidado y limpieza para evitar en lo técnica y humanamente posible las rebeldes infecciones hospitalarias, y que corresponde a la Administración sanitaria, bajo el principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC) o por aplicación de la doctrina del daño desproporcionado en su caso, justificar que ha cumplido con los protocolos de asepsia en el caso. Por lo expuesto ha de estarse al criterio del Tribunal Supremo que sintetiza” la Sentencia de 5 de octubre de 2010 cuando señala que “es claro que el mero hecho de haber contraído una infección en un hospital no puede dar derecho a indemnización, ni siquiera cuando la infección tiene resultados tan graves como en este caso. Hay que destacar que, en el estado actual de la ciencia y la técnica, el riesgo de infecciones es frecuente en los hospitales, sin que a menudo sea posible adoptar medidas eficaces para eliminarlo o paliarlo. Ello significa que contraer una infección en un hospital puede muy bien deberse a fuerza mayor en el sentido del art. 139.1” de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, “y, por tanto, constituir una circunstancia excluyente de la responsabilidad patrimonial de la Administración” -ECLI:ES:TSJAS:2017:3028-.

La enorme dificultad de erradicar en el estado actual de la ciencia y de la técnica médicas las infecciones nosocomiales nos llevó a propugnar en la Memoria de este Consejo correspondiente al año 2012 que este tipo de daños no tienen la vía idónea de reparación en el título de la responsabilidad patrimonial, si bien podrían serlo, previa modificación legal que así lo estableciera, con cargo al de "solidaridad nacional", como ocurre -citábamos allí- en Francia.

En definitiva, de la documentación examinada se desprende que la actuación médica fue correcta y ajustada a la *lex artis*, y dado que no se ha acreditado la existencia de nexo causal entre el fallecimiento de la paciente y la asistencia que se le dispensó, procede desestimar la reclamación formulada.

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.