

Dictamen Núm. 198/2020

**V O C A L E S :**

*Sesma Sánchez, Begoña,*  
Presidenta  
*González Cachero, María Isabel*  
*Iglesias Fernández, Jesús Enrique*  
*Menéndez Sebastián, Eva María*  
*García García, Dorinda*

Secretario General:  
*Iriondo Colubi, Agustín*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 3 de septiembre de 2020, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 29 de mayo de 2020 -registrada de entrada el día 4 del mes siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ....., por los daños derivados del fallecimiento de su padre y esposo, respectivamente, tras una infección hospitalaria.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

**1.** Con fecha 29 de marzo de 2019, los hijos y la viuda de un paciente fallecido en el Hospital ..... presentan en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos tras una infección hospitalaria.

Exponen que el paciente estaba a seguimiento en el Servicio de Cardiología desde el año 2011, siendo intervenido el 16 de octubre de 2017 “de una cardiopatía valvular por estenosis aórtica y mitral, mediante el implante de una prótesis mitral mecánica (...) y una prótesis aórtica mecánica”, tras lo cual, el día 24 de ese mismo mes, “fue necesario implantarle también un marcapasos al presentar fibrilación auricular lenta en el posoperatorio, habiendo sufrido además un infarto agudo de miocardio inferior perioperatorio”.

Indican que después de un complicado posoperatorio, el día 2 noviembre (...) fue dado de alta hospitalaria por el Servicio de Cirugía Cardíaca, si bien a los pocos días (7 de noviembre) volvió a ser visto por dicho Servicio al sufrir un mareo con pérdida de equilibrio tras acudir a revisión del marcapasos, lo que motivó un ajuste de la medicación pautada”.

Manifiestan que con fecha 23 de noviembre acude al hospital por un dolor centro-torácico, “detectándose una hipoxemia en la gasometría y una clara elevación de los leucocitos (12.610 células), con predominio de neutrófilos (...), por lo que la impresión que se recoge en el informe (...) del Servicio de Urgencias es de un cuadro infeccioso que cursa con pleuropericarditis, si bien (...) fue enviado a su domicilio, pautándosele tratamiento”. Reseñan que a pesar de ello “el dolor torácico persiste (...), comenzando además con un cuadro de astenia intensa que lleva al médico de cabecera” a derivarlo nuevamente al Servicio de Urgencias el día 22 de diciembre, y posterior envió “a su domicilio con la simple recomendación de controlar la temperatura y mantener la medicación”.

Señalan que el cuadro de astenia se mantiene y que el enfermo manifiesta sus síntomas en la consulta del Servicio de Cirugía Cardíaca de enero de 2018, precisando que “las siguientes semanas transcurren sin actuación médica (...) hasta que, con fecha 18 de marzo de 2018 (...), sufre un episodio febril con escalofríos generalizados, ingresando ese mismo día en el Servicio de Medicina Interna (...), donde se inicia tratamiento antibiótico al sospecharse la

posibilidad de una endocarditis bacteriana precoz (...). Una vez realizados los correspondientes hemocultivos (...), son positivos para *Enterococcus faecalis*, por lo que se inicia pauta antibiótica (...) procediéndose al traslado" del paciente "al Servicio de Cardiología con fecha 22 de marzo".

Mencionan que "el día 23 de marzo se realiza un PET/CT oncológico que arroja las siguientes conclusiones: `metabolismo incrementado en raíz aorta ascendente, sugestivo de infección. Metabolismo ligeramente incrementado en prótesis aórtica y mitral y en porción distal de electrodo de marcapasos compatible con proceso inflamatorio, sin poder descartar proceso séptico asociado', y posteriormente se realiza una angio-TC", precisando que "tras haberse comprobado el mal funcionamiento del marcapasos por afectación del electrodo, con fecha 27 de marzo, se procede a la retirada del dispositivo y se envían a cultivo las puntas del catéter del marcapasos, cultivo que termina siendo positivo para *Enterococcus faecalis*. Esa misma tarde (...) sufrió un sangrado en la zona de la incisión (...). El 31 de marzo, de madrugada (...), avisa a las enfermeras por un nuevo sangrado en la zona del marcapasos y, mientras está siendo atendido, sufre una plejía del brazo derecho, por lo que se le realiza una TAC craneal que muestra un hematoma intraparenquimatoso frontoparietal parasagital izquierdo con dos puntos de sangrado activo, procediéndose a su traslado a la Unidad de Ictus del Servicio de Neurología e iniciándose tratamiento con protamina, tras interconsulta al Servicio de Hematología, para revertir el efecto de la enoxaparina sódica que se le venía administrando. Sin embargo, pocas horas más tarde (...) sufre un empeoramiento clínico definitivo (...), siendo finalmente exitus a última hora de la tarde del día 2 de abril".

Destacan que "en el informe de la autopsia (...) consta la existencia de un absceso cardíaco de 2 cm por 3 cm entre la aurícula derecha y la pared de la aorta, del cual se extrajo material cuyo cultivo resultó positivo para *Enterococcus faecium* y *Escherichia coli*".

Sostienen que la endocarditis infecciosa sufrida “se relaciona claramente con la asistencia sanitaria recibida en los meses anteriores a su diagnóstico en marzo de 2018” y la inadecuada prescripción de una determinada dosis de anticoagulante que, “dado el alto riesgo hemorrágico de la endocarditis infecciosa (...), debió haber sido menor”.

En primer lugar, afirman los reclamantes que la endocarditis infecciosa se deriva de una inadecuada asistencia sanitaria, al entender que “si la punta del catéter del marcapasos se ubicaba en el absceso ello explica perfectamente el mal funcionamiento de este, que obligó a su extracción (de hecho, la existencia de un absceso en alguna de las puntas del electrodo era una de las sospechas que tenían los cardiólogos cuando decidieron extraerlo, pudiendo comprobarse como en los informes de seguimiento de hospitalización del Servicio de Cardiología consta la afectación del electrodo), por lo que la relación entre el marcapasos y el absceso es clara, de manera que nos encontramos ante una contaminación bacteriológica causada en el momento de implantación del dispositivo cardíaco. Y dicha contaminación bacteriológica, que provocó la endocarditis infecciosa (...), terminó causando el fallecimiento (...), pues, como es bien sabido, la endocarditis está asociada a un alto riesgo de complicaciones vasculares cerebrales hemorrágicas, habiendo fallecido (...) a consecuencia del ictus hemorrágico masivo que sufrió 15 días después del diagnóstico de aquella”.

En segundo lugar, matizan que “el informe de alta por fallecimiento (...) relaciona la hemorragia masiva no solo con la endocarditis infecciosa, sino también con la anticoagulación, pues desde el ingreso (...) se le venía administrando una dosis terapéutica de heparina (Clexane) de 80 mg cada 12 horas, y ello debido al riesgo trombótico que tenía por las prótesis valvulares mecánicas implantadas. Ahora bien, dado el alto riesgo hemorrágico de la endocarditis infecciosa, dicha dosis de heparina debió haber sido menor”, a la vista del informe de interconsulta al Servicio de Hematología de 31 de marzo,

donde se indica que las dosis terapéuticas no pueden iniciarse hasta pasados 10 días del evento hemorrágico intracraneal y hasta controlada la endocarditis por el riesgo hemorrágico de esta última, y lo contemplado en la ficha técnica del Clexane, que se adjunta, donde consta que “generalmente no se recomienda el uso de heparina en pacientes con endocarditis infecciosa aguda debido al riesgo de hemorragia cerebral. Si este uso se considerara absolutamente necesario la decisión se debe tomar solo después de una cuidadosa evaluación individual del beneficio-riesgo”, considerando los reclamantes que en este caso el riesgo de hemorragia se incrementaba, al tratarse de un paciente con insuficiencia renal crónica, por la “exposición a la enoxaparina sódica a dosis terapéuticas”, a tenor de la ficha técnica del fármaco, y subrayan que de todo ello es prueba la existencia de sangrados en la zona de la incisión del marcapasos, tal y como consta en las hojas de curso clínico de enfermería.

Fijan el *quantum* indemnizatorio en trescientos mil euros (300.000 €).

Acompañan diversa documentación clínica.

**2.** Mediante oficio de 12 de abril de 2019, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas comunica a los interesados la fecha de recepción de su reclamación en el Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará, el plazo para resolverlo y el sentido del silencio administrativo.

**3.** Tras reiteración de la solicitud formulada por el Inspector de Prestaciones Sanitarias, el 29 de julio de 2019 el Área de Reclamaciones y Asuntos Jurídicos de la Gerencia del Área Sanitaria IV le remite una copia de la historia clínica del perjudicado y los informes de los servicios intervinientes en soporte digital.

Figura en la historia clínica del paciente una comunicación dirigida al Área de Reclamaciones y Asuntos Jurídicos en la que el Director de la Unidad

de Gestión Clínica de Urgencias deja constancia de que el motivo de la reclamación no tiene que ver con la atención prestada en su Servicio, concluyendo que “no podríamos aportar información” útil.

El informe emitido por el Director del Área del Corazón del Hospital ..... pone de manifiesto que “del análisis de la historia clínica no se observan actuaciones fuera de las recomendaciones de las guías de práctica clínica de las sociedades europeas y españolas de Cardiología (...). Se observa un seguimiento estricto de las mismas, tanto en lo referente a las pruebas y tratamientos efectuados como al momento en el que fueron hechos”. Tras resumir cronológicamente la historia del paciente excluye una mala práctica, precisando que se abordaron de manera pormenorizada las distintas complicaciones que se presentaron. Refiere que el enfermo fue sometido a un “acto quirúrgico complejo”, como también lo fue “el posoperatorio por la severa calcificación que presentaban las válvulas”, siendo una complicación típica la necesidad de implante de marcapasos. Respecto a la endocarditis, indica que el *Enterococcus faecalis* es un “germen que habita en el aparato genitourinario y en el digestivo, y si pasa al torrente circulatorio puede infectar material protésico si lo hay, como ocurre con este paciente, a tres niveles: prótesis mitral, prótesis aórtica y electrodo del marcapasos (...). Tanto el lapso transcurrido (...), como el germen causante, descartan que la infección pueda achacarse a contaminación desde las heridas quirúrgicas tanto cardíacas como del marcapasos”, quedando acreditado que “la infección se localizaba en la porción distal del electrodo y no en el generador o la bolsa subclavicular que lo aloja, lo que descarta que el origen de la infección sea la herida quirúrgica del marcapasos”. Describe la ubicación del absceso, situado entre la aurícula derecha y la aorta, como “típica localización de los abscesos por infección de la válvula aórtica”.

Explica, asimismo, que desde que surge la sospecha diagnóstica de endocarditis bacteriana el paciente estuvo bajo tratamiento antibiótico,

siguiendo las recomendaciones de la Sociedad Europea y Española de Cardiología, practicándosele todas las pruebas recomendadas en las guías de práctica clínica.

Respecto al tratamiento anticoagulante, detalla por qué es imprescindible en un paciente portador de prótesis cardíacas, e indica que “en circunstancias especiales en las que el riesgo hemorrágico aumenta, como es el caso de la endocarditis, la recomendación de la guía de práctica clínica es sustituir estos fármacos por otros de más fácil neutralización en caso de sangrado. Esta es la razón por la que este paciente estaba tratado con heparina de bajo peso molecular (...) cada 12 horas”, siendo la dosis, en atención a las circunstancias que menciona, “totalmente correcta” y el riesgo-beneficio “claramente favorable”.

Obran en la historia clínica un conjunto de documentos de consentimiento informado; entre ellos, el de 14 de septiembre de 2017 intitulado “consentimiento informado para reparación/sustitución valvular” firmado por el paciente, donde se refleja que “tras la operación puede sobrevenir una infección de la herida operatoria que a veces son profundas y por ello muy graves (...). Una infección también muy grave es la endocarditis (...). Son muy raras en el periodo posoperatorio inmediato, son siempre graves y requieren una nueva operación de riesgo elevado”. Además contempla que ciertas enfermedades que padece el enfermo pueden aumentar los riesgos, citando la obesidad, la hipertensión arterial y la doble sustitución valvular. Señala que la técnica es la preferentemente indicada en su caso, frente a otras alternativas que menciona.

El consentimiento informado para la implantación de marcapasos cardíaco permanente se firma el 23 de octubre de 2017 por una hija del paciente, que actúa como su representante legal. En él se recoge que los riesgos son escasos y leves, si bien a veces son relevantes o más graves, con

riesgo de muerte de uno o dos casos de cada mil. Se recomienda como tratamiento preferente en el caso concreto.

El consentimiento informado para tratamiento con anticoagulantes orales lo firma su hija el 10 de noviembre de 2017, y en él se incluyen seis riesgos calificados como típicos, siendo el primero de ellos el de hemorragia.

Los documentos de consentimiento informado para ecocardiografía transesofágica y para el acto anestésico los suscribe el propio paciente los días 20 y 27 de marzo de 2018, respectivamente, si bien en el primero de ellos aparece también una marca en el lugar reservado a la firma del representante legal.

**4.** El día 19 de octubre de 2019, emite informe pericial una facultativa a instancia de la compañía aseguradora de la Administración en el que se concluye que se ha actuado siguiendo los protocolos aplicables y de manera conforme a la *lex artis*.

Frente a la afirmación de los reclamantes de que “la punta del catéter se encontraba en el absceso ubicado en la aurícula derecha y eso ocasionaba un mal funcionamiento del (marcapasos) que obligó a su extracción”, señala que “ni el (marcapasos) funcionaba mal, ni la punta del catéter se encontraba en el absceso, ni el absceso se encontraba en la aurícula”. Indica que “tras revisión de la documental no se han objetivado actuaciones que pudieran suponer mala praxis y negligencias. No se registraron complicaciones durante la cirugía ni en el posoperatorio inmediato (...). Para la implantación del (marcapasos) se firmó también (consentimiento informado) en el que se contemplan complicaciones infecciosas, aunque en el caso que nos ocupa la endocarditis no fue por contaminación durante el procedimiento, ya que el germen que la ocasionó (...) es comensal de la flora gastrointestinal y es causa de endocarditis tras episodios de bacteriemia”.

Considera que se actuó según los protocolos aplicables y señala, “en relación a la dosis de anticoagulación”, que “el paciente recibió las dosis adecuadas en función del peso y la función renal, atendiendo al riesgo/beneficio dadas las circunstancias”. Incorpora una cita de la *Revista Española de Cardiología*, de junio de 2017, en la que se indica que un posible foco del germen es la neoplasia de cáncer colo-rectal, por lo que se recomienda la práctica de colonoscopias en determinados pacientes.

**5.** Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado a los interesados el 13 de enero de 2020, estos presentan un escrito de alegaciones el día 3 de febrero de 2020. En él manifiestan su disconformidad con las conclusiones alcanzadas en los informes emitidos por el hospital y la compañía aseguradora, al entender que “en la endocarditis infecciosa precoz se asume que su origen es intrahospitalario al adquirirse en el periodo perioperatorio, bien por contaminación intraoperatoria o bien durante las manipulaciones del posoperatorio inmediato en UCI -así se indica en el artículo titulado Actualización en endocarditis protésica, publicado en 2017 en la *Revista de Cirugía Cardiovascular* de la Sociedad Española de Cirugía Torácica y Cardiovascular que se acompaña (...)-; conclusión que además se ve reforzada por el hecho de que el *Enterococcus faecalis* y el *Enterococcus faecium* aislados en los cultivos realizados (...) se asocian también con un origen nosocomial de la endocarditis. Por tanto, nos encontramos ante un caso claro de infección nosocomial en el que, conforme a reiterado criterio jurisprudencial, se traslada la carga de la prueba a la Administración respecto a la adopción de las previsiones profilácticas para evitarla”.

Sostienen que “la responsabilidad de la Administración sanitaria (...) en las infecciones nosocomiales es difícilmente negable” con base en el resultado del “Primer estudio regional de observación de la adherencia a la higiene de las manos del momento 1 (antes del contacto con el paciente)” llevado a cabo en

2016 en los centros hospitalarios asturianos dentro del Plan Autonómico de Higiene de Manos, incluido en la Estrategia de Seguridad del Paciente en Asturias 2015-2020. Dicho estudio desvelaba que el cumplimiento adecuado de la higiene de manos por el personal hospitalario antes del contacto con el paciente solo se realizaba el 34,9 % de las veces, siendo menor en los departamentos quirúrgicos que en los departamentos médicos. Ello, según los reclamantes, "impide afirmar que en nuestros hospitales exista un cumplimiento escrupuloso de las medidas de asepsia, de manera que la Administración sanitaria no puede hacer recaer la responsabilidad de las infecciones nosocomiales en los propios pacientes alegando una genérica falta de constancia de culpa en la adopción de medidas preventivas por parte del hospital, pues la realidad es que el estudio citado pone de manifiesto que, por el contrario, existe una genérica constancia de culpa". Niegan también, apoyándose en dicho estudio, que el origen de la infección pueda deberse a una neoplasia de cáncer colo-rectal (que el informe de la autopsia señala expresamente no identificar).

Respecto a la dosis de herapina suministrada, reiteran lo ya afirmado en su escrito de reclamación con base en lo recogido en el informe de interconsulta al Servicio de Hematología obrante en la historia clínica.

Por último, en cuanto al consentimiento informado, señalan que la mala praxis no queda amparada por el mismo, y añaden que el obrante en la historia clínica no está firmado por el fallecido sino por su hija "sin razón alguna que lo justifique, lo que supone una vulneración de la autonomía del paciente". Y concluyen que "faltando el consentimiento informado (...) nos encontramos ante una vulneración de la *lex artis ad hoc* que ocasiona un daño moral indemnizable, al margen de la indemnización correspondiente al daño causado por la mala praxis, por lo que ambos daños habrán de ser indemnizados en la cuantía de 300.000 euros".

6. Con fecha 18 de febrero de 2020, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio al entender que “la asistencia fue correcta y adecuada a la *lex artis*. La pleuropericarditis fue resuelta. La endocarditis no guarda relación con la herida quirúrgica, dado el tiempo transcurrido (cinco meses) y el tipo de germen. En el consentimiento informado para la implantación de marcapasos también se contemplan las complicaciones infecciosas. La endocarditis no fue una complicación del procedimiento, ya que el *E. faecalis* es un comensal de flora gastrointestinal y es causa de endocarditis tras episodios de bacteriemia. La aparición de trastornos de la conducción cardíaca se registra en un 5 % de los casos de cirugía de sustitución aórtica y se encuentra recogido en el documento de consentimiento informado./ La anticoagulación está absolutamente indicada al tener una prótesis valvular mitral mecánica y encontrarse en fibrilación auricular. Las dosis administradas fueron las correctas. El grado de insuficiencia renal no era el suficiente para disminuir la dosis. El informe del Servicio de Hematología, de fecha 31 de marzo de 2018, al que hacen referencia los reclamantes para afirmar que no era correcta la dosis de heparina administrada al paciente, se realiza tras la hemorragia intracraneal sufrida, por lo que es correcto en ese momento suspender la administración de heparina (...), administrar después dosis profilácticas y seguir con dosis terapéuticas a los 10 días de la hemorragia intracraneal./ Sí es cierto que existe un documento informado para el inicio del tratamiento con anticoagulantes orales firmado por la hija del fallecido en calidad de ‘representante legal’, de fecha 10 de noviembre de 2017 (es decir, casi un año antes de la intervención quirúrgica de sustitución valvular), que no guarda relación con el objeto de la reclamación (...) y que no consta que en ningún momento hayan solicitado la revocación del citado documento”.

7. Mediante escrito de 29 de mayo de 2020, 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. ....., 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.

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 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las

Administraciones Públicas (en adelante LPAC), señala 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 29 de marzo de 2019, habiéndose producido el fallecimiento del paciente el día 2 de abril 2018, por lo que es claro que ha sido 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 que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

**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.-** Los interesados someten a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial por el fallecimiento de su familiar, atendido en un hospital público, que achacan a una contaminación bacteriológica producida en el momento de la implantación de un dispositivo cardíaco que derivó en una endocarditis infecciosa, que a su vez habría generado un alto riesgo de complicaciones vasculares cerebrales materializado en un ictus hemorrágico masivo. Cuestionan también la dosis de anticoagulante que se le suministró, que consideran elevada para el caso concreto y de fatales consecuencias, e invocan un daño moral derivado de la falta de firma por el interesado del consentimiento informado para la administración de anticoagulantes, rubricado por su hija.

Queda acreditada la efectividad del daño sufrido, pues existe constancia en el expediente del fallecimiento del enfermo, del que cabe presumir un daño moral en la viuda e hijos que aquí reclaman.

Ahora bien, la mera constatación de un perjuicio 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.

Como ya ha tenido ocasión de señalar este Consejo Consultivo (por todos, Dictamen Núm. 14/2020), 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 reclamantes 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.

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 -aunque no siempre pueda garantizarse que este sea exacto- en la valoración de los síntomas manifestados. El criterio a seguir en este proceso es el de diligencia, que se traduce en la suficiencia de las pruebas y los medios empleados.

También es criterio de este Consejo (entre otros, Dictámenes Núm. 246/2017 y 285/2019) que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega, salvo en aquellos casos en que el daño es desproporcionado y denota por sí mismo un componente de culpabilidad (*res ipsa loquitur* o regla de la *faute virtuelle*). 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 supuesto planteado se constata que el paciente fallecido, que padecía dolencias cardíacas de las que estaba siendo tratado desde el año 2011, es sometido a diversas intervenciones en 2017, primero al implante de una doble prótesis y después al de un marcapasos, sufriendo un perioperatorio y un posoperatorio con complicaciones, llegando a retirarse el marcapasos, y detectándose con posterioridad una endocarditis con identificación de los gérmenes causantes mediante cultivos.

En este contexto los reclamantes, que invocan progresivamente a medida que avanza el procedimiento diversos daños, aducen una inadecuada asistencia sanitaria objetivada, en primer lugar, en la endocarditis infecciosa, que entienden provocada por contaminación durante la intervención quirúrgica previa, lo que habría obligado a retirar el marcapasos pues el absceso generado impedía su correcto funcionamiento. Tales afirmaciones carecen, sin embargo, de sustento documental alguno más allá de un informe sobre Higiene de Manos, con base en el cual llegan a afirmar que "existe una genérica constancia de culpa", y la aportación de un artículo científico publicado por la Sociedad Española de Cirugía Torácica y Cardiovascular titulado "Actualización en endocarditis protésica" en el que se indica, respecto a la endocarditis protésica precoz -aquella que se da en el primer año tras la intervención-, que "más de un tercio (...) fueron de adquisición nosocomial". Sin embargo, en el mismo artículo también se recogen los microorganismos que aparecen en la endocarditis protésica "tardía", que ya no se relaciona con la infección nosocomial, observándose que en el asunto que nos ocupa la endocarditis protésica corresponde a este segundo grupo en atención a la naturaleza de los gérmenes que la provocan.

Las aseveraciones de los reclamantes -desprovistas de sustento pericial alguno y fundadas solo en estudios genéricos cuyas conclusiones no pueden, sin más, aplicarse al supuesto sin una valoración técnica específica- se oponen a las consideraciones médicas vertidas en los informes incorporados al expediente, que se muestran razonados y ajustados al caso particular. En concreto, el Director del Área del Corazón del Hospital ..... expone el caso de manera detallada y, respecto a la endocarditis infecciosa, indica que el *Enterococcus faecalis* es un germen que "habita en el aparato genitourinario y en el digestivo, y si pasa al torrente circulatorio puede infectar material protésico si lo hay, como ocurre con este paciente, a tres niveles: prótesis mitral, prótesis aórtica y electrodo del marcapasos (...). Tanto el lapso transcurrido (...), como el germen causante, descartan que la infección pueda achacarse a contaminación desde las heridas quirúrgicas tanto cardíacas como del marcapasos", quedando acreditado que "la infección se localizaba en la porción distal del electrodo y no en el generador o la bolsa subclavicular que lo aloja, lo que descarta que el origen de la infección sea la herida quirúrgica del marcapasos".

Frente a este criterio técnico, atendida la naturaleza del patógeno y el lapso de tiempo en el que se habría manifestado la infección, no cabe admitir -como pretenden los reclamantes- la inversión de la carga de la prueba alegando que se trata de una infección nosocomial, toda vez que no aportan base pericial ni argumentación médica alguna que permita sostener, como aducen, que efectivamente se trata en este caso de una infección de origen hospitalario.

Por otro lado, los interesados también invocan la incorrecta administración de anticoagulantes a su familiar denunciando, al respecto, una mala praxis en cuanto que el informe de alta por fallecimiento relaciona la hemorragia masiva con la anticoagulación, y entienden que la dosis suministrada de heparina "debió haber sido menor". No obstante, tal conclusión

tampoco encuentra soporte pericial adecuado, pues solo se aporta el prospecto del medicamento empleado y la cita de lo recogido en el informe de interconsulta al Servicio de Hematología.

En efecto, procede señalar, en primer lugar, que es patente la insuficiencia de un prospecto para desvirtuar el rigor del informe emitido por el Director del Área del Corazón del Hospital ....., que detalla por qué es imprescindible, en casos como el que nos ocupa, el tratamiento anticoagulante y que la dosis suministrada era procedente y la correcta. Debe tenerse en cuenta que la dosis de un medicamento en un momento determinado del tratamiento es una cuestión cuya consideración corresponde al equipo médico actuante, que dispone de toda la información necesaria para ello. La propia ficha técnica del medicamento aportada refleja que “la decisión se debe tomar solo después de una cuidadosa evaluación individual del beneficio-riesgo”, lo que ha quedado acreditado en el expediente. Así lo refleja también la especialista que informa a instancias de la compañía aseguradora de la Administración. Y en segundo lugar, procede objetar que el informe del Servicio de Hematología al que hacen referencia los reclamantes se realiza tras la hemorragia intracraneal sufrida, cuando se está haciendo frente a dicha complicación..

Queda acreditado, por tanto, y a pesar del fatal desenlace, que la actuación fue correcta y ajustada a los protocolos de práctica médica y guías de actuación aplicables.

Por último los reclamantes aducen, ya en fase de alegaciones, que el documento de consentimiento informado referido a la administración de anticoagulantes obrante en la historia clínica está firmado por la hija del fallecido “sin razón alguna que lo justifique, lo que supone una vulneración de la autonomía del paciente”, y así “faltando el consentimiento informado (...) nos encontramos ante una vulneración de la *lex artis ad hoc* que ocasiona un daño moral indemnizable”.

Al respecto debemos recordar que, tal y como viene señalando este Consejo (por todos, Dictamen Núm. 26/2017), “el consentimiento informado, como ha puesto de relieve la Sentencia del Tribunal Constitucional 37/2011, de 28 de marzo, constituye una manifestación de la facultad de autodeterminación del paciente -facultad inherente a su derecho fundamental a la integridad física (artículo 15 de la Constitución)-, de modo que el daño moral que se anudaría a la insuficiencia de la información suministrada al paciente y la antijuridicidad de las lesiones producidas cuando falta el consentimiento informado originan un derecho que solo este puede invocar”. Se repara en que los reclamantes alegan aquí un daño moral propio con base en la insuficiencia del consentimiento informado, lo que no es admisible, ya que el daño moral derivado de ello es personalísimo y se causa al paciente y no a sus familiares. Además, el artículo 9 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Básica Reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica, regula el supuesto de consentimiento por representación, indicando en qué supuestos podrán prestarlo personas vinculadas al paciente por razones familiares o de hecho, lo que se hará atendiendo al mayor beneficio para la vida o salud del paciente, quien participará “en la medida de lo posible en la toma de decisiones a lo largo del proceso sanitario”. En el supuesto examinado queda constancia de la participación del paciente, quien llega a firmar varios de los documentos de consentimiento informado obrantes en el expediente, sin que, pese a estar suscritos dos de ellos por su hija, se articule ni se deduzca la insuficiencia de la información suministrada. Se advierte asimismo que es precisamente una de las aquí reclamantes la firmante del documento de cuya rúbrica pretende deducirse un daño moral.

En definitiva, no se objetiva en lo actuado negligencia médica alguna, pues la actuación del personal sanitario fue correcta y adaptada a la *lex artis*,

según se desprende de los informes incorporados al expediente, los cuales en ningún momento han sido desvirtuados por los reclamantes.

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

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.