

Dictamen nº: **407/20**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **22.09.20**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por unanimidad, en su sesión de 22 de septiembre de 2020, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Sanidad, al amparo de lo establecido en el artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto sobre responsabilidad patrimonial promovido por D. y Dña., en su propio nombre y derecho, y en representación de sus hijas menores de edad Dña. y Dña. (en adelante “*los reclamantes*”), por el fallecimiento de su hija y hermana Dña. (en adelante “*la niña*”), a consecuencia de un shock séptico por estreptococo, que atribuyen a la deficiente asistencia sanitaria dispensada por su centro de salud y por el Hospital Infantil Universitario Niño Jesús.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 22 de junio de 2018 los padres de la paciente fallecida presentaron un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial (folios 1 a 25 del expediente) en el que exponían que la niña de siete meses fue llevada al Centro de Salud El Puerto, los días 23 y 25 de enero de 2018 por fiebre, mocos y tos, y que allí le pautaron

medicación y le realizaron un test rápido para la determinación de estreptococo, el cual resultó negativo.

Que al día siguiente fue llevada a Urgencias del Hospital Infantil Universitario Niño Jesús y allí se le diagnosticó gripe A. Refieren que los facultativos infravaloraron los síntomas, en particular la frecuencia cardíaca y no realizaron las pruebas diagnósticas oportunas y las analíticas necesarias, y que tras el diagnóstico le dieron ese mismo día el alta.

Continúan el relato fáctico señalando que el 27 de enero, los reclamantes tienen que acudir nuevamente a Urgencias por persistencia de fiebre en su hija y porque se encontraba peor, que se le auscultó la respiración y la frecuencia cardíaca y también se le realizó una radiografía de tórax de la que no se extrajeron hallazgos de interés, y que tras un periodo de tres horas de observación y dado que la paciente se encontraba en buen estado general sin que se observasen signos de dificultades respiratorias se le da nuevamente de alta, que reputan indebida.

Refieren que al día siguiente 28 de enero, vuelven a Urgencias por la mala coloración de la niña y mayor dificultad respiratoria que queda ingresada, y llevada a la UCI pediátrica. *“Se practica una segunda radiografía de tórax ese mismo día con resultados similares a la anterior, pero más intensos y después una tercera”*. Continúan reseñando que se apreció un empeoramiento respiratorio por lo que la paciente precisó oxígeno al 100%. El resultado del hemocultivo fue positivo de estreptococo.

Finalizan su escrito relatando que con los diagnósticos de shock séptico por estreptococo y gripe A, y ante la gravedad de la situación, los facultativos decidieron trasladar a la niña al Hospital General

Universitario Gregorio Marañón el 29 de enero. Que en dicho centro se agravó su estado y con diagnóstico de fallo multiorgánico irreversible, falleció el 31 de enero de un shock séptico cuyo origen es el estreptococo que si se hubiera detectado antes “*habría evitado el fatal desenlace*”.

Las reclamantes realizan los siguientes reproches: infravaloración de la sintomatología que presentaba la niña, alta indebida y un retraso en el diagnóstico de la infección por estreptococo, y entienden que se da la relación de causalidad entre ésta –a su juicio- grave negligencia y el fallecimiento de la niña.

En virtud de lo expuesto, solicitan una indemnización de 181.600 euros en total, de los que 180.000 euros son por perjuicio personal básico y 1.600 euros por perjuicio patrimonial.

El escrito de reclamación se acompaña con copia del libro de familia de la paciente fallecida, diversa documentación médica del Centro de Salud y de los hospitales Niño Jesús y Gregorio Marañón (folios 26 a 197).

SEGUNDO.- Del examen del expediente administrativo resultan los siguientes hechos de interés para la emisión del dictamen:

1.- La paciente de siete meses de edad es llevada por sus padres al Centro de Salud El Puerto, en Coslada, el día 23 de enero de 2018. En la historia clínica (folios 460 a 462) figura: “*Fiebre hace 3 días, tos, mocos, ACP normal no distress respiratorios. No exantemas. Fontanela. Normotensa. Menígeos negativos. Faringe hiperémica. Otoscopia normal*”. Se le pauta paracetamol. El día 25 del mismo mes, vuelven por “*la aparición de un exantema micro-papular en el tronco, que borra a presión. Afebril, test estreptococo negativo*”.

2.- En cuanto a su historia clínica en el Hospital Niño Jesús figura que el día 26 de enero de 2018 a las 15.10 horas, la niña es atendida en Urgencias por fiebre de 5 días de evolución (39°C), tos y mucosidad, sin dificultad respiratoria. Aparición de lesiones micropapulares eritematosas hace 48 horas. No vómitos. Depositiones líquidas hoy.

Exploración física: saturación oxígeno 98%. Frecuencia respiratoria (resp/min):50, temperatura 38.1°C. Buen estado general. Normocoloreado, normoperfundido y normohidratado. Exantema micropapular en tronco, que desaparece a la presión. No aspecto séptico. No signos de dificultad respiratoria. Auscultación cardiaca: rítmico, sin soplos. Auscultación Pulmonar: buena entrada de aire bilateral, sin ruidos patológicos. Ruido de transmisión de vía aérea superior. ORL: orofaringe hiperemia con abundante mucosidad en cavum. Otoscopia: normal. No adenopatías. Pruebas complementarias: *laboratorio Gripe A positivo. Diagnóstico principal: gripe A.* Tratamiento: Si fiebre: paracetamol cada 4-6 horas o Ibuprofeno cada 6-8 horas. Ingesta abundante de líquidos. Se dan pautas de alarma, si empeora volver. Control por su pediatra. Alta a las 17.32 horas (folios 36 y 37).

El día 27 de enero de 2018 a las 14:47 horas vuelve a Urgencias por fiebre de seis días de evolución junto a tos y mucosidad nasal. Hace 24 horas fue diagnosticada de gripe A con test rápido positivo. No vómitos. Depositiones más líquidas que lo normal. Frecuencia respiratoria (resp/mín): 64. Saturación de oxígeno 96%. Ritmo cardíaco (198 lpm), Temperatura: 37.5°C. Aceptable estado general, no aspecto séptico. Bien nutrido, hidratado y perfundido. Se encuentra algo irritable, calma en brazos de los padres. Auscultación cardíaca: Rítmica, sin soplos. Auscultación pulmonar: Buena ventilación bilateral sin ruidos patológicos, quejido intermitente con leve tiraje subcostal. ORL: Faringe: normal. Otoscopia bilateral: Oído izquierdo normal. Oído

derecho: tímpano deslustrado sin abombamiento. Rx. de tórax: “Sin hallazgos de interés”.

Evolución: “Permanece durante 3 horas en observación donde se queda dormida y posteriormente realiza una toma con buena tolerancia. A la exploración se encuentra con buen estado general, sin objetivarse signos de dificultad respiratoria. Ante el buen estado de la paciente se decide alta a domicilio a las 19.07 horas. Diagnóstico: GRIPE A” (folios 39 y 40).

El 28 de enero a las 13 horas vuelven a Urgencias “porque notan a la paciente con mala coloración y mayor dificultad respiratoria que los días previos”. A su llegada se objetiva a la paciente con mal estado general con “taquicardia mantenida en torno a 230 lpm junto a relleno capilar prolongado, cianosis labial y tiraje subcostal intercostal y supraesternal (saturación a su llegada 90%). Se canaliza 2 vías venosas periféricas, se extrae analítica de sangre, se coloca gafas nasales a 2 lpm y se realiza radiografía de tórax. Ante el mantenimiento de la dificultad respiratoria se avisa a UCIP para valoración decidiéndose ingreso”.

Al ingresar en la UCI a las 14.27 horas “AC: taquicardia sin galope, tonos apagados, quejido audible sin estetoscopio. AP: hipoventilación de predominio izquierdo, tiraje subintercostal moderado y supraclavicular, decaimiento intenso, sensación de agotamiento respiratorio”.

Pruebas complementarias: Gasometría venosa al ingreso. Hemograma: ligera leucopenia. Bioquímica básica con aumento de PCR. Hemocultivo para estreptococo pyogenes. Hay alteraciones en la coagulación. Electrocardiograma y RX de tórax: disminución de volumen y aumento difuso de la densidad del parénquima pulmonar izdo., compatible con infiltrado difuso sin poder descartar atelectasia

incipiente dada la pérdida de volumen. En el parénquima pulmonar derecho no se objetiva infiltrado ni consolidación.

Rx de tórax: tenue aumento difuso de densidad en hemitórax izquierdo, engrosamientos perihiliares, no consolidaciones ni derrame en pulmón derecho.

Rx tórax: tubo endotraqueal con extremo distal en el bronquio principal derecho. Tenue aumento de densidad del resto del parénquima izquierdo, sin objetivarse consolidaciones establecidas. Pulmón derecho sin cambios respecto a radiografía previa ni signos de derrame.

Ecografía torácica y abdominal: Aumento de la ecogenicidad de la cortical de ambos riñones, hallazgo sugestivo de nefropatía junto a edema de la pared de la vesícula. Pequeño derrame pleural izquierdo.

El 29 de enero: Rx tórax: tubo endotraqueal con extremo distal a 11.4 mm de la carina. Resto del estudio sin cambios significativos respecto a la radiografía previa, salvo leve mayor aireación del pulmón izquierdo. Ante sospecha de shock tóxico se administran inmunoglobulinas que se suspenden ante inestabilidad hemodinámica. Posteriormente, avisan de Microbiología de crecimiento en el hemocultivo del 28 de enero por streptococo pyogenes.

Tras ello, la tensión arterial comienza a empeorar, manteniéndose en torno a p5 por lo que se decide administrar una cuarta expansión con sueralbumina al 5% sin respuesta por lo que se inicia dopamina periférica que se aumenta hasta 15 mcg/kg/min, se intuba a la hora y media de ingreso y se canaliza CVC yugular derecha.

En ecocardiograma se aprecia muy mala función biventricular inestabilidad hemodinámica, por lo que se decide solicitar soporte con

ECMO y traslado al Hospital Gregorio Marañón, realizándose canulación veno-arterial. Diagnósticos: gripe A, shock séptico por estreptococo, refractario a catecolaminas con insuficiencia renal y hepática secundarias y derrame pleural izquierdo. (Folios 42 a 48)

3.- El 29 de enero a las 15.33 horas ingresa en la UCI del Hospital Gregorio Marañón (folios 200 a 204). Mal estado general, hipoperfusión periférica con isquemia en manos y pies. Muy edematosa. AC: rítmica sin soplos. AP: aceptable entrada de aire bilateral. FC: 110 lpm. TA 69/64 mmHg. 35° C. Se le realiza analítica de sangre y se encarga hemocultivo. RX de Torax: opacificación pulmonar bilateral. Ecografía abdominal: hígado congestivo. Ecografía: *“infarto en territorio de la arteria cerebral media derecha con afectación de los ganglios de la base y efecto compresivo sobre el asta ventricular de ese lado”*.

A pesar del establecimiento de las medidas oportunas, durante las 48 horas siguientes al ingreso, presenta empeoramiento progresivo, lesiones necróticas de los miembros y la coagulación intravascular diseminada. Se objetiva insuficiencia hepática, renal y shock refractario con necesidades crecientes de soporte inotrópico. Fallo multiorgánico irreversible, se acuerda con la familia la adecuación del esfuerzo terapéutico, garantizando las medidas de confort.

El 31 de enero de 2018, fallece a las 15 horas por *“shock séptico fulminante por S. pyogenes refractario”*.

TERCERO.- Presentada la reclamación se inició el procedimiento de responsabilidad patrimonial al amparo de lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

Consta en el expediente examinado la historia clínica de la hija y hermana de los reclamantes del Centro de Salud El Puerto en Coslada, del Hospital Universitario Infantil Niño Jesús (Hospital Niño Jesús) y del Hospital General Universitario Gregorio Marañón (Hospital Gregorio Marañón).

Así mismo, obra en el expediente el informe de la doctora pediatra del citado centro de salud (folio 459) en el que resume la atención dispensada a la niña los días 23 y 25 de enero de 2018, indicando que el primer día presentaba un cuadro de fiebre, tos y mucosidad de tres días de evolución, que no se apreciaba ningún dato exploratorio patológico excepto faringe hiperémica, con una auscultación cardiopulmonar normal y sin ningún signo de dificultad respiratoria, por lo que se pautó tratamiento antitérmico y observación. Que en la segunda consulta su motivo fue *“la aparición de un exantema micropapular de horas de evolución en el tronco sin elementos petequiales y que borra y desaparece a presión estiramiento de piel; comentan que la niña ya no tiene fiebre”*. Persiste faringe hiperémica y se realiza un test rápido de estreptococo que resulta ser negativo con lo que se cataloga de cuadro viral en aparente resolución y se dan pautas de observación.

Se ha incorporado también el informe de fecha 17 de julio de 2018 de la jefa de Servicio de Radiodiagnóstico del Hospital Niño Jesús, en el que da cuenta de la asistencia prestada a la hija de los reclamantes entre los días 27 a 29 de enero de 2018, indicando que se le realizaron hasta nueve exploraciones radiológicas (radiografías simples de tórax y ecografía de abdomen), las cuales refiere por su orden cronológico con copia disminuida de la imagen de cada una y breve anotación de lo que se observó, incidiendo en que la actuación fue siempre rápida en todas ellas, ya que *“el tiempo transcurrido desde la petición hasta su informe ha sido entre 15 y 30 minutos, e incluso en algunas de ellas se contactó directamente; que todas las exploraciones*

se realizaron de acuerdo a los datos clínicos y la justificación de las pruebas”, de acuerdo con la práctica clínica médica habitual. Señala en particular que “se ha constatado la fulminante y agresiva evolución clínica con escasa repercusión radiológica como se recoge en los resúmenes de los informes e imágenes que se acompañan”. Indica que el informe radiológico se interpreta con los hallazgos a la luz de la información clínica recibida en ese momento, y que el diagnóstico se ciñó exclusivamente a la interpretación de cada prueba en el momento dado. Y concluye significando que “en ninguna de las exploraciones se ha constatado consolidación parenquimatosa secundaria a foco infeccioso pulmonar (neumonía bacteriana, vírica, bronconeumonía), los hallazgos radiológicos como ha sido el derrame pulmonar, que aumentó progresivamente en las horas siguientes, ha sido secundario a efectos multifactoriales entre ellos el fracaso multiorgánico agudo”.

Consta asimismo en el procedimiento, el informe de 23 de julio de 2018, de la jefa del Servicio de Urgencias del referido centro hospitalario en el que detalla la asistencia dispensada a la paciente en las tres atenciones entre el 26 y el 28 de enero de ese año. También refiere citas bibliográficas, realiza consideraciones sobre las alegaciones del escrito de reclamación, en particular sobre la diferencia entre los síntomas de la gripe y las infecciones bacterianas, el tratamiento pediátrico que se da habitualmente a los niños menores de tres años en Urgencias y las pruebas que se les hacen.

En cuanto a la infección por estreptococo señala que los niños son uno de los grupos considerados con más riesgo de padecerla. El foco que con más frecuencia causa bacteriemia por estreptococo en los niños son las infecciones cutáneas; en el otro extremo están las infecciones respiratorias de vías bajas que son la causa menos frecuente, “aunque es verdad que cuando esto pasa suele haber una infección vírica previa, como la gripe. Y concluye “el curso clínico de la bacteriemia por S.

pyogenes puede ser fulminante y asociar un fallo multiorgánico grave. Esto puede explicar que la radiografía de tórax de la paciente fuera totalmente normal el día 27 de enero y mostrara hallazgos tan patológicos al día siguiente (28 de enero)”.

También se ha incorporado al procedimiento el informe de la Inspección Sanitaria realizado con fecha 7 de noviembre de 2018, en el que tras analizar los antecedentes del caso, los informes emitidos en el curso del procedimiento y realizar las correspondientes consideraciones médicas, se pronuncia sobre los reproches concretos del escrito de reclamación y concluye que *“no existe evidencia de que la atención prestada haya sido incorrecta, inadecuada o negligente. El personal sanitario que atendió al paciente, siguió siempre los procedimientos más adecuados a su estado clínico aplicando todos los medios diagnósticos y terapéuticos disponibles en relación con la patología que presentaba y la evolución de su proceso”.*

Concluida la instrucción del expediente, se confirió trámite de audiencia a los reclamantes que presentaron escrito de alegaciones el 6 de febrero de 2020 en el que manifestaron sus discrepancias con el informe emitido por la Inspección Sanitaria y abundaron en lo señalado en su reclamación inicial.

Finalmente, con fecha 21 de mayo de 2020, se formuló propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial al no haberse acreditado mala *praxis* en la asistencia sanitaria dispensada a la niña.

CUARTO.- El 11 de junio de 2020 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid la solicitud de dictamen en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Correspondió la solicitud de consulta del presente expediente (272/20) a la letrada vocal Dña. Silvia Pérez Blanco que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 22 de septiembre de 2020.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre: *“Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: 1º Reclamaciones de responsabilidad patrimonial, cuando la cantidad reclamada sea igual o superior a 15.000 euros o cuando la cuantía sea indeterminada”*.

En el caso que nos ocupa, los interesados han cifrado la cuantía de la indemnización que reclaman en una cantidad superior a 15.000 euros, por lo que resulta preceptivo el dictamen.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada, según consta en los antecedentes, ha de ajustarse a lo dispuesto en la LPAC.

Los reclamantes son los padres y hermanas de la paciente fallecida, y ostentan legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 4 de la LPAC y el

artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), en cuanto sufren el daño moral que provoca el fallecimiento de su familiar. Se ha acreditado debidamente la relación de parentesco que ligaba a los interesados con la fallecida mediante copia del libro de familia. Los padres actúan en su propio nombre y derecho y además, en la representación legal que ostentan de sus hijas menores de edad.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid, toda vez que la asistencia sanitaria reprochada se prestó por centros integrados dentro de la red sanitaria pública madrileña.

El plazo para el ejercicio del derecho a reclamar, es de un año, contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (cfr. artículo 67.1 de la LPAC). En el caso sujeto a examen, el *dies a quo* viene determinado por la muerte del familiar de los reclamantes, de modo que ocurrido el fallecimiento el 31 de enero de 2018, debe reputarse formulada en plazo la reclamación presentada el 22 de junio de 2018.

En cuanto al procedimiento seguido en la tramitación de la reclamación de responsabilidad patrimonial, se observa que en cumplimiento del artículo 81 de la LPAC se ha emitido informe por el Servicio de Radiodiagnóstico del Hospital Niño Jesús y por el de Urgencias del referido centro hospitalario. Consta la historia clínica tanto del mencionado hospital como del Centro de Salud, y del Hospital Gregorio Marañón si bien aunque no consta informe alguno de este último hospital, es lo cierto que la asistencia sanitaria prestada allí no es objeto de reproche. También se ha incorporado al procedimiento el informe de la Inspección Sanitaria.

Incorporados los citados informes se ha conferido trámite de audiencia a los reclamantes y se ha redactado la propuesta de resolución, remitida junto con el resto del expediente a esta Comisión Jurídica Asesora para su dictamen preceptivo.

En suma de lo anterior cabe concluir que el procedimiento se ha tramitado de forma completa sin que se haya omitido ningún trámite que resulte esencial para resolver.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el artículo 106.2 de la Constitución Española, que garantiza el derecho de los particulares a ser indemnizados de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, en los términos establecidos por la ley. El desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido actualmente en los artículos 32 y siguientes de la LRJSP, completado con lo dispuesto en materia de procedimiento en la ya citada LPAC.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, por todas, las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016 (recurso de casación 1111/2015) y 25 de mayo de 2016 (recurso de casación 2396/2014), requiere conforme a lo establecido en el artículo 32 de la LRJSP:

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la

calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2007 (Recurso 10231/2003), con cita de otras muchas declara que *“es doctrina jurisprudencial consolidada la que sostiene la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio perjudicado, o la de un tercero, la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público (Sentencias, entre otras, de 21 de marzo, 23 de mayo , 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996 , 16 de noviembre de 1998 , 20 de febrero , 13 de marzo y 29 de marzo de 1999)”*.

c) Que exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) *“no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa”*.

CUARTA.- Del breve resumen de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial incluidos en la consideración jurídica precedente, se deduce que no cabe plantearse una posible

responsabilidad de la Administración sin la existencia de un daño real y efectivo a quien solicita ser indemnizado.

En este caso no cabe duda a tenor del expediente examinado, que el daño es el fallecimiento de la hija y hermana de los reclamantes que constituye un “*daño moral cuya existencia no necesita prueba alguna y ha de presumirse como cierto*” (Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 2004 –recurso 7013/2000- y en similar sentido la Sentencia de 25 de julio de 2003 –recurso 1267/1999-) y que jurisprudencia consolidada ha admitido como supuesto de lesión indemnizable, aunque de difícil valoración económica.

La existencia de un daño, sin embargo, no es suficiente para declarar la existencia de responsabilidad, por lo que ha de analizarse si concurren los demás requisitos necesarios para apreciarla.

Para determinar la supuesta infracción de la *lex artis* debemos partir de la regla general de que la prueba de los presupuestos que configuran la responsabilidad patrimonial de la Administración corresponde a quien formula la reclamación, por mor del artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En este sentido se ha pronunciado la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 20 de septiembre de 2016 (recurso 60/2014), con cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

En este caso no se ha aportado al procedimiento ninguna prueba pericial que sirva para apoyar los reproches que se dirigen contra la Administración Sanitaria a la que acusan de grave negligencia imputándole el fallecimiento de la niña. Por el contrario, frente a estas alegaciones, los informes médicos ponen de manifiesto, como veremos, que la asistencia dispensada a su familiar fue conforme a la *lex artis*.

Hechas las anteriores consideraciones procede analizar los reproches de los reclamantes comenzando por la actuación del Centro de Salud El Puerto, al estimar que se infravaloró el estado en el que se encontraba la niña y la sintomatología en las dos consultas.

Sin embargo, la historia clínica examinada (folio 462) muestra que la niña presentaba un proceso de viriasis desde el 28 de noviembre de 2017 con tos y fiebre, algo muy común en niños en el invierno. La anotación del día 23 de enero es continuadora del mismo episodio reflejando *“Fiebre hace 3 días, tos, mocos, ACP normal no distress respiratorios”*, destacando solo la faringe hiperémica y no presentando ninguno de los síntomas que pudiera hacer sospechar algo más grave, cuando además, el día 25 consta que estaba afebril y se le hizo el test estreptococo que fue negativo, tal y como figura anotado.

Por lo que, a falta de otra prueba aportada por los interesados, habrá que estar a lo que resulta de dicha historia del centro de salud, pues nos encontramos con un documento administrativo en el que los hechos, actos o estados de cosas que consten el mismo se han de tener por ciertos, salvo que otros medios de prueba desvirtúen la certeza de lo documentado (así, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León de 16 de noviembre de 2007 con cita de la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 2006) y nuestro Dictamen 58/19, de 21 de febrero o el más reciente 86/20 de 5 de marzo.

Además, la explicación contenida en el informe posterior de la pediatra abunda en lo constatado en su día y resulta avalado por la Inspección que en su informe estima correcto el tratamiento pautado antitérmico, concluyendo que *“la asistencia en los dos días ha sido correcta y acorde con la sintomatología presentada y con la negatividad del test de estreptococo, tratándose de manera sintomática como correspondía a un proceso viral”*.

En segundo lugar, analizaremos la asistencia recibida en el Hospital Niño Jesús, atendiendo a los reproches que consideran un alta precipitada de la niña en las Urgencias hospitalarias en relación con la sintomatología que presentaba y que además, hubo un retraso del diagnóstico del estreptococo.

La asistencia letrada de los reclamantes incide en la fiebre y en el ritmo cardíaco de la niña y una frecuencia respiratoria que reputa como “*sospechosa*”, indicando que a su criterio, los médicos debieron haber hecho una analítica con hemograma y hemocultivo.

Frente a esta afirmación, hemos de partir de los síntomas que presentaba la niña en el primer día en Urgencias (26 de enero) con un cuadro febril con síntomas respiratorios (tos y abundante mucosidad), y orofaringe hiperémica. La realización del test de detección rápida de virus *influenza* dio positivo, siendo en consecuencia, el diagnóstico de gripe A, que el inspector reputa expresamente como adecuado y lo pone en relación con el dato objetivo de la epidemia de gripe en Madrid en ese mes de enero y con el dato del test de estreptococo realizado el día anterior que había resultado negativo. Lo anotado ese día en Urgencias era “*buen estado general*” y sin dificultad respiratoria. La frecuencia respiratoria era normal, presentando taquicardia de 216 lpm (máxima normal hasta 190) que podía estar en relación con la fiebre (38,1° C).

Respecto a que debía habersele hecho una analítica, la jefe del servicio de Urgencias del hospital infantil de referencia en la Comunidad de Madrid, señala en su informe “*en la mayoría de los servicios de urgencias ha disminuido la realización de pruebas complementarias (incluidos análisis de sangre) y la utilización de antibióticos en los niños con fiebre y un test rápido de la gripe positivo*”. En un caso como el de la paciente “*con fiebre, síntomas respiratorios y un test rápido para influenza positivo en época epidémica, está bien*

establecido la probabilidad de padecer una infección bacteriana grave es muy baja”.

De lo que podemos concluir que lo constatado en Urgencias respecto de esos síntomas y el resultado positivo del test, el diagnóstico de gripe A fue adecuado y el alta estaba justificada. Para la Inspección no existe ninguna actuación digna de reproche en el alta hospitalaria.

En cuanto a la segunda actuación en Urgencias el día 27, es importante destacar que ya se aprecia en las constantes otra sintomatología diferente: taquipnea (64 rpm) y taquicardia (198 lpm), aunque la saturación de oxígeno es normal 96%. Precisamente, como cambia la sintomatología se le realizaron otras pruebas. Así, la facultativo responsable señala en su informe que como se detectó *“quejido intermitente con leve tiraje subcostal se solicitó, aunque la auscultación pulmonar fuera normal, una radiografía de tórax para descartar una neumonía”*. Es decir, no solo no se infravaloró la sintomatología sino que dado que la neumonía es una de las complicaciones más frecuentes de la gripe, se realizó la radiografía de tórax, que consta informada a las 18.57 horas *“sin hallazgos de interés”*.

Es de advertir que se decidió no dar el alta sino que la paciente estuviera en observación. La anotación de enfermería al inicio de aquella es *“Buen estado general. Afebril. No aspecto séptico. Pasa a sala de observación”*. Hay anotaciones de los médicos a las dos horas de observación *“ACP: buena entrada de aire bilateral. Ha mejorado la taquipnea inicial”* y a las tres horas *“buen estado general normohidratada y normoperfundida, sin objetivarse signos de dificultad respiratoria. Ante el buen estado de la paciente se decide alta a domicilio”*. Se le da de alta a las 19.07 horas después de pasar casi cuatro horas y media en el hospital.

Esta actuación es avalada nuevamente por la Inspección “*Considero que la asistencia prestada fue correcta, no habiendo ningún motivo para quedar ingresada dándose al alta recomendaciones de cuando volver a Urgencias*”.

De lo hasta aquí examinado y ante los reproches de falta de pruebas diagnósticas y altas indebidas, que han sido desmentidos por la historia clínica, es de recordar que esta Comisión viene sosteniendo en numerosos dictámenes (por todos, el Dictamen 68/18, de 15 de febrero, o el 33/19, de 31 de enero), que la realización de pruebas diagnósticas debe realizarse en función de criterios clínicos, pues entender lo contrario sería tanto como convertir la práctica médica en un aluvión de pruebas y estudios, por si acaso en alguno se detecta algo que *a priori* no se sospecha, dando lugar a lo que se ha denominado “*medicina defensiva*”, práctica repudiada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en la sentencia de 16 de marzo de 2010 (recurso 731/2008), en la que se manifiesta que la “*solicitud indiscriminada de batería de pruebas diagnósticas*” ha de calificarse como “*ineficiente e insensata*”.

Así, en nuestro Dictamen 487/16 de 27 de octubre, precisamente sobre un caso de bacteria estreptococo, con cita de dictámenes precedentes (el 242/16, de 23 de junio y el 462/16, de 13 de octubre) manifestamos que lo que procede es un empleo de medios ordinarios y diligencia para cerciorarse de los diagnósticos que se sospechen, sin que se pueda cuestionar el diagnóstico inicial por la evolución posterior de los acontecimientos, por muy desgraciada que sea la muerte de un niño.

Finalmente, en la última visita a Urgencias el día 28 de enero en la que nuevamente se aprecian los síntomas de ese momento como graves (“*taquicardia mantenida y aumento progresivo de dificultad*”

respiratoria”) se adoptan las medidas oportunas, como la estabilización administrando oxígeno y canalizando vías venosas periféricas para extracción sanguínea y las demás que ya hemos descrito en el antecedente de hecho segundo punto 2 de este dictamen; en particular, se encarga el cultivo que dará positivo por estreptococo y ante el agravamiento de la situación se ingresa a la paciente en la UCI.

En cuanto a las pruebas diagnósticas se realizaron nuevas radiografías de tórax (hasta ocho en ese día y en el siguiente) que se describen minuciosamente en el informe del Servicio de Radiología. Cuando la radiografía de tórax mostraba disminución del volumen y aumento difuso de la densidad del parénquima pulmonar izquierda, sin poder descartar atelectasia incipiente, consta que *“Se avisó al intensivista de guardia decidiéndose ingreso en la Unidad de Cuidados Intensivos Pediátricos”*, actuaciones todas ellas que revelan máxima diligencia de los diferentes profesionales sanitarios, en contra de los reproches de los reclamantes, carentes de sustrato probatorio.

Por ello, hemos de estar ante la conclusión del médico inspector *“Considero que la asistencia prestada en esta Unidad (de Cuidados Intensivos) y en la del HGU Gregorio Marañón se prestó de una manera correcta, adoptando todas las medidas posibles para salvar la vida a la niña, que no fue posible al tener una evolución muy agresiva y fulminante”*.

Respecto del reproche de la detección tardía del estreptococo, es lo cierto que el día 25 de enero en el centro de salud, el test de infección había resultado negativo. En el hospital, consta que se valoró si la niña presentaba o no aspecto séptico (*“no aspecto séptico”*) y se encargó el hemocultivo el segundo día que acudió a Urgencias (28 de enero) que resultó positivo cuando la niña ya estaba ingresada el 29 de enero. El inspector refiere *“Respecto de la Rx del día 28 (día que ingresó en la*

UCIP del Niño Jesús) ni en esta ni en ninguna de las Rx que se le practicaron se constató consolidación parenquimatosa secundaria a foco infeccioso pulmonar (bronconeumonía, neumonía bacteriana o vírica)”, conclusión a la que hemos de estar.

Para finalizar señalaremos que en el fondo, la reclamación formulada incurre en la prohibición de regreso ya que tiene en cuenta acontecimientos posteriores desconocidos en el momento de la actuación desencadenante del daño como ya señalamos en nuestro dictamen 314/20 de 8 de septiembre con cita de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 2 de marzo de 2020 (rec. 424/2017)).

En efecto, en este caso y a pesar de la desafortunada evolución del proceso en muy pocos días, cabe rechazar, en base a los informes médicos que obran en el expediente, que se produjera el alta indebida denunciada o el retraso diagnóstico reprochado, pues como explica la Inspección Sanitaria, *“durante los días 26 y 27 de enero de 2018 el diagnóstico era de gripe A (el 26 se realizó test rápido que lo confirmó) y el día 25 había resultado negativo el test de infección por estreptococo. En todo momento se valoró si la niña presentaba o no aspecto séptico. El curso del shock séptico que presentó fue muy agresivo y fulminante, con escasa repercusión radiológica”.*

En este sentido, reiterar que no deben enjuiciarse las actuaciones médicas *ex post facto*, sino *ex ante*, dados los síntomas y la clínica que presente el paciente en cada momento, lo que conecta con la citada doctrina sobre la *“prohibición de regreso”* en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración, de la que nos hemos hecho eco en numerosos dictámenes (Dictamen 416/18, de 20 de septiembre y los que en él se citan), con apoyo en la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo puesta de manifiesto, en la Sentencia de 11 de julio

de 2017 (Recurso de Casación para la unificación de doctrina nº 1406/2015), que: *“... impide sostener la insuficiencia de pruebas diagnósticas, el error o retraso diagnóstico o la inadecuación del tratamiento, sólo mediante una regresión a partir del desgraciado curso posterior seguido por el paciente, ya que dicha valoración ha de efectuarse según las circunstancias concurrentes en el momento en que tuvieron lugar; en definitiva, es la situación de diagnóstico actual la que determina la decisión médica adoptada valorando si conforme a los síntomas del paciente se han puesto a su disposición las exploraciones diagnósticas indicadas y acordes a esos síntomas, no siendo válido, pues, que a partir del diagnóstico final se considere las que pudieron haberse puesto si en aquel momento esos síntomas no se daban”*.

Por todo ello, a falta de prueba aportada por los interesados, hemos de coincidir con la conclusión de los informes médicos y de la Inspección y considerar que la asistencia sanitaria prestada es adecuada.

En mérito a cuanto antecede, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación presentada al no haberse acreditado la existencia de mala *praxis* en la atención dispensada a la hija y hermana de los reclamantes.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el

plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 22 de septiembre de 2020

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 407/20

Excmo. Sr. Consejero de Sanidad

C/ Aduana nº 29 - 28013 Madrid