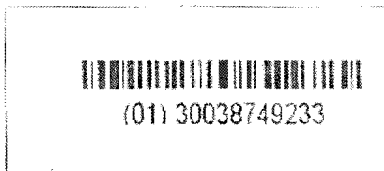




Tribunal Superior de Justicia de Madrid  
Sala de lo Contencioso-Administrativo  
Sección Novena  
C/ General Castaños, 1 - 28004  
33009730  
NIG: 28.079.333-2009/0128451



**Procedimiento Ordinario 644/2009**

**Demandante:** D./Dña.  
PROCURADOR D./Dña. PALOMA SOLERA LAMA

**Demandado:**  
LETRADO DE

PROCURADOR D./Dña. FRANCISCO ABAJO ABRIL

**SENTENCIA Nº 891**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID  
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN NOVENA**

**Ilmos. Sres.**

**Presidente:**

D. Ramón Verón Olarte

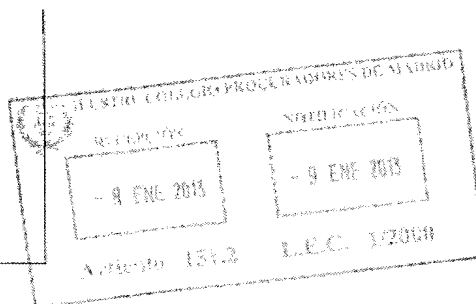
**Magistrados:**

D<sup>a</sup>. Angeles Huet de Sande

D. Juan Miguel Massigoge Benegui

D<sup>a</sup>. Berta Santillán Pedrosa

D. Joaquín Herrero Muñoz-Cobo



En la Villa de Madrid, a catorce de diciembre de dos mil doce.

Visto por la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el presente recurso contencioso administrativo nº 644/2009, interpuesto por la Procuradora Dña. Paloma Solera Lama, en representación de Dña.

contra la desestimación presunta de reclamación de responsabilidad patrimonial derivada de prestación de asistencia sanitaria dirigida al Servicio. Ha sido parte la Administración demandada representada por sus servicios jurídicos y ha intervenido como codemandada.

procesalmente representada por el Procurador de los Tribunales don Francisco Abajo Abril.



## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Interpuesto el recurso y seguidos los trámites prevenidos en la ley, se emplazó a la demandante para que formalizara la demanda, lo que verificó dentro de plazo, mediante escrito en el que se suplica se dicte sentencia declarando no ajustada a derecho la resolución administrativa objeto de impugnación.

**SEGUNDO.-** Se contesta a la demanda, mediante escrito en el que suplica se dicte sentencia en la que se confirme la resolución recurrida por encontrarse ajustada a derecho.

**TERCERO.-** Recibido el presente proceso a prueba, y practicada la admitida, se emplazó a las partes para que evacuasen el trámite de conclusiones prevenido en el artículo 78 de la Ley de la Jurisdicción y, verificado, quedaron los autos pendientes para votación y fallo.

**CUARTO.-** En este estado se señala para votación el día 15 de noviembre de 2012, teniendo lugar así.

**QUINTO.-** En la tramitación del presente proceso se han observado las prescripciones legales.

Siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. Joaquín Herrero Muñoz-Cobo.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Es objeto del presente recurso la desestimación presunta de reclamación de responsabilidad patrimonial derivada de prestación de asistencia sanitaria dirigida al Servicio

**SEGUNDO.-** Con carácter previo resulta necesaria la cita de los siguientes antecedentes del caso:

-D. [redacted] esposo y padre de los hoy recurrentes  
ingresó en el Hospital [redacted] el 1 de Mayo de 2007 para cirugía cardíaca.



-La cirugía se programó y practicó el día 7 de Mayo de 2007 informando a la familia que el proceso había sido satisfactorio.

- A partir del segundo día de ingreso en la UCI presenta síntomas de infección, que en aquellas fechas se dieron en el mismo hospital en más pacientes.

- El 27 de Mayo de 2007 fallece el paciente como consecuencia de diversas infecciones hospitalarias, Acinetobacter y Haemophilus Influenzae. En los días previos y siguientes otros pacientes fallecieron en similares circunstancias de infección.

A la vista de antecedentes citados estima la recurrente que el fallecimiento del paciente se debió a la existencia de brote infeccioso en las instalaciones hospitalarias que ni se previno, ni una vez detectado se trató adecuadamente. Solicita indemnización a razón de 160.000 euros para la viuda, 160.000 euros para Dña. I hija conviviente, y 26.666 euros para cada uno del resto de hijos. En suma total de 400.000 euros.

Se opone las Administración demandada alegando en primer término pluspetición respecto de los 300.000 euros reclamados en vía administrativa, opone en cuanto al fondo la corrección de la asistencia prestada.

Se opone también la aseguradora codemandada en los mismos términos que la Administración demandada.

**TERCERO.-** La acción jurídica de exigencia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas se corresponde con el ejercicio del derecho conferido a los ciudadanos por el artículo 106.2 de la Constitución para verse resarcidos de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, salvo en los casos de fuerza mayor.

En el momento de dictado de la resolución administrativa que ahora se sujeta a control jurisdiccional, el régimen de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas aparece regulado en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial.

Una nutrida jurisprudencia definió los requisitos de éxito de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración en torno a las siguientes proposiciones:

a) La acreditación de la realidad del resultado dañoso -"en todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas"-.



b) La antijuridicidad de la lesión producida por no concurrir en la persona afectada el deber jurídico de soportar el perjuicio patrimonial producido.

c) La imputabilidad a la Administración demandada de la actividad, entendiéndose la referencia al "funcionamiento de los servicios públicos" como comprensiva de toda clase de actividad pública, tanto en sentido jurídico como material e incluida la actuación por omisión o pasividad; y entendiéndose la fórmula de articulación causal como la apreciación de que el despliegue de poder público haya sido determinante en la producción del efecto lesivo; debiéndose de precisar que para la apreciación de esta imputabilidad resulta indiferente el carácter lícito o ilícito de la actuación administrativa que provoca el daño, o la culpa subjetiva de la autoridad o Agente que lo causa.

d) La salvedad exonerante en los supuestos de fuerza mayor.

e) La sujeción del ejercicio del derecho al requisito temporal de que la reclamación se cause antes del transcurso del año desde el hecho motivador de la responsabilidad -"en todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas"-.

A lo expuesto cabe añadir, que para supuestos como el presente, una consolidada Jurisprudencia del Tribunal Supremo viene estableciendo que en las reclamaciones derivadas de actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión que conduciría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable, sino que es necesario acudir al criterio de la *lex artis* como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar en todo caso la salud o la sanidad del paciente. Así solo pues apreciando una infracción de la *lex artis* responde la Administración de los daños causados, en caso contrario, tales daños no tienen la consideración de antijurídicos y deben ser soportados por el perjudicado.

**CUARTO.-** Conforme a lo expuesto en el fundamento segundo la recurrente fundamenta la reclamación sobre la existencia de una infección en el centro hospitalario que no fue debidamente prevenida ni posteriormente controlada.

Para la resolución de la controversia planteada contamos con el informe de la inspección médica, dictamen pericial aportado por la recurrente, documental, y testimonial.

En primer lugar, resulta debidamente acreditado en autos de la documental obrante al expediente, folio 92 entre otros, la documental aportada por la recurrente, con escritos de representaciones sindicales dejando constancia de su preocupación por la existencia de dicho brote y reclamación de medidas que se estima no adoptadas(falta de



personal, falta de material necesario para cubrir necesidades higiénicas) y la testifical practicada, la existencia de un brote infeccioso en el hospital de autos durante la atención al padre y esposo de los hoy recurrentes.

El informe de la inspección, sostiene que la infección nosocomial no fue la causa directa del fallecimiento del enfermo, sosteniendo por el contrario que el fallecimiento se produce por complicaciones propias del cuadro del paciente. La anterior afirmación se puede aceptar en sus estrictos términos, pero por sí sola no excluye la relación causal que se discute, pues no hace sino confirmar la idea de que las infecciones nosocomiales cursan como complicaciones postoperatorias que en enfermos graves pueden determinar un resultado fatal como el de autos.

Establecido lo anterior, esto es, la infección nosocomial del paciente por bacteria de la que consta brote en el hospital de autos durante las fechas de atención, la controversia se centra en el examen de las medidas de prevención y control adoptadas.

En este punto, estimamos correcto el planteamiento de la recurrente y del informe pericial aportado por ella, que en definitiva se centran en el incumplimiento de una carga de prueba que pesa a la demandada. En efecto, se debe recordar que la recurrente desde un principio centra claramente su reclamación en la existencia de un brote infeccioso mal controlado, afirmación que también desde un principio aparece ya dotada de un principio de verosimilitud ante las quejas reiteradas, debidamente documentadas, de las representaciones sindicales del Hospital por falta de medios personales y materiales para mantener la debida asepsia. Igualmente se debe recordar que la recurrente solicitó ampliación del expediente para que se aportara cuanta documentación se refiere al brote infeccioso y a las medidas adoptadas. Sin embargo, no consta en el expediente debidamente identificadas, fechadas, y acreditadas la realidad ni el alcance de las medidas efectivamente adoptadas, de las que solo se habla de una forma absolutamente genérica, dando por bueno el informe de la inspección que efectivamente tienen lugar en base a resultados de auditoría de calidad y datos estadísticos que conforme a lo expuesto, no se puede entender que satisfagan las exigencias del principio de carga de prueba. Procede así la estimación de la reclamación

A la hora de fijar la indemnización, por aplicación analógica del baremo ley 30/95, resulta procedente fijar indemnización, actualizada ya a fecha de sentencia, de 85.000 euros para Dña. . y de 10.000 euros para cada uno de los cuatro hijos.

**QUINTO.-** Dadas las circunstancias examinadas y las conclusiones a que se ha llegado, no aprecia este Tribunal la concurrencia de los requisitos necesarios para la imposición de las costas a ninguna de las partes, a tenor de lo preceptuado en el artículo 131 de la Ley de la Jurisdicción.





Por todo lo anterior, en el nombre de S.M. el Rey y por la autoridad que nos confiere el Pueblo Español.

## FALLAMOS

Que debemos ESTIMAR Y ESTIMAMOS el presente recurso contencioso administrativo interpuesto por la Procuradora Dña. Paloma Solera Lama, en representación de Dña.

contra la desestimación presunta de reclamación de responsabilidad patrimonial derivada de prestación de asistencia sanitaria dirigida al Servicio RESOLUCION QUE ANULAMOS, por no ser conforme a derecho. CONDENANDO A LA ADMINISTRACION DEMANDADA a indemnizar a Dña. el importe de 85.000 euros , y a en el importe de 10.000 euros cada uno

No ha lugar a hacer especial pronunciamiento sobre las costas causadas en esta instancia.

Así, por esta nuestra sentencia, juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



Madrid



PUBLICACIÓN: Leída y publicada que ha sido la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado D. Joaquín Herrero Muñoz-Cobo, Ponente que ha sido para la resolución del presente recurso contencioso administrativo, estando celebrando audiencia pública esta Sección, de lo que, como Secretario de la misma, doy fe.

