



**T.S.J. ARAGON CON/AD SEC.1  
ZARAGOZA**

SENTENCIA: 00684/2011

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN  
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO  
- SECCIÓN TERCERA DE REFUERZO -**

**RECURSO N°: 484/09-D**

**S E N T E N C I A   N°   684   D E   2011**

**ILUSTRÍSIMOS SEÑORES  
PRESIDENTE**

D.

**MAGISTRADOS:**

DÑA.

D.

=====

En Zaragoza, a veintiuno de noviembre de dos mil once.

En nombre de S.M. el Rey.

VISTO por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, integrada por los Magistrados que al margen se relacionan, el presente recurso contencioso-administrativo número **484/09-D**, seguido entre partes, de una como demandantes D<sup>a</sup> [REDACTED], D<sup>a</sup> [REDACTED] Y D<sup>a</sup> [REDACTED] representados por el Procurador D. [REDACTED] y dirigidos por el Letrado D. Antonio Ramos Mesonero y de la otra como demandada la **DIPUTACIÓN GENERAL DE ARAGÓN** representada y dirigida por el Letrado de la Comunidad



COMUNIDAD  
AUTÓNOMA  
DE ARAGÓN

Autónoma de Aragón, y como demandada la entidad **ZURICH ESPAÑA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A.** representada por la Procuradora D<sup>a</sup> \_\_\_\_\_ y dirigida por el Letrado D. \_\_\_\_\_, versando el juicio sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por la asistencia sanitaria recibida D<sup>a</sup> \_\_\_\_\_ los días 10,11 y 12 de noviembre de 2008 en el Hospital Miguel Servet.

Cuantía del pleito: 403.221,21 euros

Procedimiento: Ordinario

Ponente: Ilma. Sra. Magistrada D<sup>a</sup> \_\_\_\_\_

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El Procurador D. \_\_\_\_\_ en la representación que ostenta, formuló recurso contencioso-administrativo contra la resolución indicada en el encabezamiento de esta sentencia, mediante escrito que tuvo entrada en la Secretaría de este Tribunal en fecha 4 de diciembre de 2009.

**SEGUNDO.-** Admitido a trámite el recurso, y tras la recepción del expediente administrativo, se dedujo la correspondiente demanda en la que la parte actora, después de alegar los hechos y fundamentos de derecho que creyó pertinentes, terminó suplicando:<< se dicte sentencia, en virtud de la cual se condene a los demandados al pago de las siguientes cantidades para cada actor:

- \_\_\_\_\_ (hija menor de 25 años):134.407,07€
- \_\_\_\_\_ (hijo menor de 25 y dependiente, ver doc.51:186.102,10€
- \_\_\_\_\_ (hermana):82.712,04€.

Más los intereses legales desde el momento de presentación de reclamación previa.>>

**TERCERO.-** Efectuado el traslado de la demanda, el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón en nombre y representación de la Administración demandada contestó mediante escrito en el que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminó solicitando se desestimara el recurso interpuesto, e igual petición formuló la entidad \_\_\_\_\_.

**CUARTO.-** Recibido el pleito a prueba, se declaró innecesario el pronunciamiento respecto de la documental, y se inadmitió la prueba pericial propuestas por la parte actora; se declaró innecesario el pronunciamiento respecto de la documental, se admitió y declaró pertinente los informes periciales aportados y se inadmitieron las periciales en los apartados cuatro y quinto propuestos por la parte codemandada, con el resultado que obra en autos y una vez terminado el período de prueba, se formularon conclusiones escritas, por la parte actora, demandante y demandada, fijándose para votación y fallo el día 8 de noviembre de 2011.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Es objeto del presente procedimiento la desestimación presunta de la reclamación presentada por los actores el día 28 de mayo de 2009 contra la Consejería de Sanidad de la Diputación General de Aragón por daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de asistencia sanitaria prestada a Doña [REDACTED], y por lo que solicitan una indemnización de 403.221,21 €.

**SEGUNDO.-** Para dar adecuada solución a la cuestión aquí planteada debe partirse de los hechos que resultan del expediente y que se indican a continuación.

D<sup>a</sup> [REDACTED], de 44 años de edad en el momento de los hechos, ingresó el día 10 de noviembre de 2008 para intervención quirúrgica programada, consistente en extracción de material de osteosíntesis del fémur izquierdo. Se practicó el día 11 la intervención con anestesia general, tras estudio preoperatorio y valoración por el servicio de anestesia, transcurriendo la operación con normalidad.

Ese mismo día 12 de noviembre, la paciente murió de parada cardiorrespiratoria aguda tras asfixia, por obstrucción de las vías aéreas por aspiración de líquidos, pues a pesar de habersele suministrado primperán ante las náuseas, la enferma vomitó y aspiró el contenido.

En el informe de la inspección médica consta que la enferma tenía múltiples antecedentes personales: *alergia a contrastes yodados, fumadora, enfermedad de Cushing diagnosticada en 1992 tratada con cirugía. Recidiva en año 2000 y 2001 nuevo tratamiento con radioterapia hipofisaria, por fracaso de cirugía. Suprarrenalectomía bilateral y esplenectomía tras fracaso de radioterapia,*

panhipopituitarismo post-radiación, hipogonadismo  
hipogonadotropo, osteoporosis secundaria a  
hipercortisolismo, crisis adisonianas hace 5 años,  
hipotiroidismo secundario y dislipemia. Fractura de fémur  
en 1998 intervenida y en 1999 fractura de meseta tibial  
izquierda y supracondilea de fémur izquierdo,  
intervenidas. Añade el informe en este apartado que: Si  
bien carecen de interés en este caso por no tener relación  
alguna con la causa del fallecimiento de la enferma.

Consta asimismo en el informe de la inspección, lo  
que resulta relevante por lo que luego se dirá, que las  
cifras de la TA en el preoperatorio eran de 61/45, siendo  
habituales en esta paciente, puesto que ella misma se lo  
comenta a las enfermeras, además de aparecer en los  
gráficos del día anterior a la intervención. Y consta  
asimismo que tras el despertar pasó a planta, según hoja  
de actividad quirúrgica.

**TERCERO.-** La pretensión actora se fundamenta, en  
síntesis en la alegación (que apoya en el informe médico,  
del Dr. Santos Canónico) de que un fallecimiento en un  
postoperatorio de una simple intervención de extracción de  
osteosíntesis en una pierna, debe reputarse daño anómalo o  
desproporcionado, por lo que debe presumirse mala praxis,  
salvo prueba en contrario.

Las partes demandadas se oponen negando la relación  
de causalidad y la antijuridicidad del daño, relacionando  
la causa de la muerte con un evento imprevisible e  
inevitable como es la aspiración del líquido procedente  
del estómago. Y en todo caso, consideren excesiva la  
cuantía solicitada e improcedente la indemnización a la  
hermana de la fallecida.

**CUARTO.-** Dado que lo que se ejercita por el  
recurrente es una acción de responsabilidad patrimonial de  
la Administración, es de aplicación el art. 139 de la Ley  
30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las  
Administraciones Públicas y del Procedimiento Común, según  
el cual «los particulares tendrán derecho a ser  
indemnizados por las Administraciones Públicas  
correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera  
de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza  
mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del  
funcionamiento normal o anormal de los servicios  
públicos», habiendo declarado reiterada doctrina  
jurisprudencial que para que se produzca la

responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:

a) La efectiva realidad de un daño o perjuicio evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño o lesión patrimonial sufrido por el reclamante en sus bienes o derechos sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa de causa a efecto, sin intervención extra a que pudiera influir en el nexo causal.

c) Que el daño o perjuicio no se haya producido por fuerza mayor.

d) Que no haya prescrito el derecho a reclamar.

Señala el Alto Tribunal que, para acceder a una reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración Pública ha de mediar una relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efectos entre el acto de la Administración y el daño que éste acto ha producido, siendo necesario que exista un acto o una omisión de la Administración Pública y un daño derivado de ellas efectivo, real, evaluable económicamente e individualizado, lo que supone la existencia (activa o pasiva) de una actuación administrativa, con resultado dañoso y relación de causa a efecto entre aquella y ésta; incumbiendo su prueba a quien la reclame, a la vez que es imputable a la Administración la carga referente a la existencia de fuerza mayor, cuando se alegue como causa de exoneración.

**QUINTO.-** El TS en sentencias como la de 15 de septiembre de 2003 (Sala de lo Civil) ha declarado: Se reitera, una vez más, la doctrina del resultado desproporcionado respecto a una intervención quirúrgica que produce un daño; así, Sentencias de 29 de junio de 1999, 9 de diciembre de 1999, 29 de noviembre de 2002 y 30 de enero de 2003, entre otras, que declaran que ante un daño desproporcionado se desprende la culpabilidad del autor y, añaden: «corresponde a la regla "res ipsa loquitur" (la cosa habla por sí misma) que se refiere a una evidencia que crea una deducción de negligencia y ha sido tratada profusamente por la doctrina angloamericana y a la regla del Anscheinsbeweis (apariencia de prueba) de la doctrina alemana y, asimismo, a la doctrina francesa de la "faute virtuelle" (culpa virtual), lo que requiere que se produzca un evento dañoso de los que normalmente no se producen sino por razón de una conducta negligente, que dicho evento se origine por alguna conducta que entre en

la esfera de la acción del demandado aunque no se conozca el detalle exacto». Esta doctrina, según ha establecido dicho Alto Tribunal, no lleva a la objetivación de la responsabilidad sino a la demostración de la culpabilidad del autor del daño desproporcionado. A no ser, claro es, que tal autor, médico, pruebe que tal daño no deriva de su actuación, como dice la sentencia de 2 de diciembre de 1996, reiterada por la de 29 de noviembre de 2002 : «el deber procesal de probar recae, también, y de manera muy fundamental, sobre los facultativos demandados, que por sus propios conocimientos técnicos en la materia litigiosa y por los medios poderosos a su disposición gozan de una posición procesal mucho más ventajosa que la de la propia víctima, ajena al entorno médico y, por ello, con mucha mayor dificultad a la hora de buscar la prueba, en posesión muchas veces sus elementos de los propios médicos o de los centros hospitalarios a los que, que duda cabe, aquéllos tienen mucho más fácil acceso por su profesión».

**SEXTO.-** Con arreglo a esa misma doctrina, no puede calificarse de «resultado desproporcionado» el daño indeseado o insatisfactorio pero encuadrable entre los riesgos típicos de la intervención, esto es, entre las complicaciones que sean posibles aun observando el cirujano toda la diligencia exigible y aplicando la técnica apropiada. Pues bien, en la hoja de consentimiento informado de la anestesia (folio 33 del expediente) si bien se hace referencia como uno de los riesgos a las posibles complicaciones respiratorias caso de pasar al pulmón durante la colocación del tubo parte del contenido del estómago, y asimismo se menciona como una de las posibles "molestias" posteriores a la anestesia los vómitos, en absoluto se menciona el riesgo de muerte a consecuencia del eventual vómito. Y se deja en blanco el apartado de "Riesgos Personalizados" (relacionados, según se dice ahí, con el estado de salud previo del paciente).

**SÉPTIMO.-** En el caso que nos ocupa, la Administración no ha dado satisfactoria explicación de la causación del daño. No lo es decir, como se hace en el informe médico, que se suele también producir este desenlace en otros pacientes sin causas justificadas. Previamente a esto se expresa que son frecuentes las muertes por asfixias en ancianos, lactantes, alcohólicos y *personas que tienen baja consciencia*. Esto último es indicativo, teniendo en cuenta el supuesto de autos. Han de tenerse en cuenta los antecedentes de la enferma: tal como se dice en el propio informe de DICTAMED aportado por la codemandada ZURICH (página 18) «... antecedentes clínicos graves de tiroides



y suprarrenales con crisis de hipopituitarismo, por los que recibió diferentes tratamientos a lo largo de su vida. En la hoja de evolución clínica (folio 126 dorso) del día 12 tras expresar la facultativa la causa de la muerte (aspiración masiva) se indica: Causas intermedias: enfermedad de Cushing que ha precisado varias cirugías, suprarrenalectomía bilateral, esplenectomía en 2002, dislipemias, crisis adisoniana hace 4 años (panhipopituitarismo).

Esos antecedentes, mas la circunstancia de tener habitualmente una tensión arterial tan baja (61/45) quizá debería haber determinado que se tomaran algunas medidas precautorias, o una mayor vigilancia, pues con tales factores concurrentes podía haberse previsto que si se producía un vómito (habitual consecuencia de la anestesia tal como hemos dicho que figura en la hoja del consentimiento informado) podría haber problemas dadas sus condiciones. Se nos dice que en el momento en el que la paciente tuvo náuseas se le administró el fármaco correspondiente para evitarlas, primperán, cumpliendo así con la lex artis. Ello podía ser adecuado en una persona con una salud normal, en la que lo normal, según sabemos a través de máximas comunes de la experiencia, es que si aun así vomita, no se asfixie si aspira vómito. Pero en este caso concreto tendría que haberse previsto que la situación de la paciente representaba el riesgo de no poder evitar la asfixia tosiendo como se hace normalmente. Debería haberse tomado alguna medida para atajar ese riesgo, y eso no consta que se hiciera.

Esto determina la responsabilidad de la Administración sanitaria, si bien habrá de modularse precisamente en atención a esa misma situación preexistente a la operación, que no permite determinar con certeza si la paciente se hubiese salvado con una vigilancia mas estrecha, y consiguientemente no permite atribuir en exclusiva a la falta de adecuados cuidados médicos el desenlace que finalmente se produjo, operando como concausa del daño.

Dentro de la dificultad de establecer, en atención a cuanto ha quedado expuesto, la indemnización adecuada, la Sala considera prudencial fijar como monto a satisfacer a cada uno de los dos hijos de la fallecida (excluyendo a la hermana, que no tiene la consideración de heredera ni se ha acreditado que dependiera de la fallecida) en la cantidad de 15.000 €. Sin que deba extenderse la condena a los intereses debido a la ausencia de liquidez previa dado

que la cuantía definitiva de la condena se ha fijado en la presente, en la cual ya se ha incluido la correspondiente actualización.

**OCTAVO.-** Conforme a lo dispuesto en el art. 139 LJCA, no procede hacer especial imposición de las costas procesales causadas.

**VISTAS** las normas citadas y demás de general y pertinente aplicación,

### **FALLO**

**Estimar parcialmente** el recurso contencioso-administrativo nº 484/09-D interpuesto por D<sup>a</sup> [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] Y [REDACTED] contra la resolución indicado en el encabezamiento de esta sentencia, condenando a la Administración demandada a que abone a cada uno de los dos hijos de la fallecida D<sup>a</sup> [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] cantidad de 15.000 €.

No hacer expresa imposición de costas.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.