

Expediente 2021-1229 / Ref. Cliente 814/21

Cliente... : XXXXXXXX  
Contrari : XXXXXX.  
o : PROCEDIMIENTO ORDINARIO 1795/2021 :  
Asunto... PRIMERA INSTANCIA 36 MADRID  
Juzgado.  
.

## Resumen

### Resolución

21.03.2024 LEXNET  
Sentencia Proc. Ordinario ESTIMATORIA PARCIAL (F.Resolucion 08032024)

### Términos

22.04.2024 20 DIAS POSIBLE APELACION

---

Saludos Cordiales



JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 36 DE MADRID

Calle del Poeta Joan Maragall, 66 , Planta 5 - 28020

Tfno: 914932807

Fax: 914932809

juzpriminstancia036madrid@madrid.org

42020310

NIG: 28.079.00.2-2021/0405632

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 1795/2021

Materia: Responsabilidad civil

SECCIÓN I

Demandante: D./Dña. XXXXXXXXXXXXXXXX

PROCURADOR D./Dña. IGNACIO MELCHOR ORUÑA

Demandado: XXXXXXXXXXXXXXXX

PROCURADOR D./Dña. XXXXXXXXXXXXXXXX

SENTENCIA Nº 110/2024

JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ: D./Dña. XXXXXXXXXX

Lugar: Madrid

Fecha: ocho de marzo de dos mil veinticuatro

Vistos por mí, Dª. XXXXXX, Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº36 de Madrid, los presentes autos de Juicio Ordinario 1795/2021, seguidos por el Procurador de los Tribunales D. Ignacio Melchor de Oruña, en nombre y representación de D.XXXXXX, defendido por el Letrado D. José Antonio Ramos Mesonero, dirigidos contra XXXXXXXXXX, SUCURSAL EN ESPAÑA, representada por el Procurador de los Tribunales D. XXXXXXXX, y defendida por el Letrado D. XXXXXXXXX, sobre reclamación de cantidad, procede dictar la presente resolución en base a los siguientes:

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Por turno de reparto correspondió a este Juzgado el conocimiento de la precedente demanda de Juicio Ordinario presentada en Decanato el día 28 de octubre de 2021, en la que la parte actora, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminó suplicando que se dictase sentencia de conformidad con el suplico de su demanda.

SEGUNDO. - Admitida a trámite la demanda se ordenó emplazar a la entidad demandada para que en el término de veinte días comparecieran en los autos y contestaran a la demanda, bajo apercibimiento de rebeldía. Presentados los escritos de contestación en tiempo y forma, por diligencia de ordenación se citó a las partes el día 3 de marzo de 2023 para la celebración de la Audiencia Previa.

TERCERO. - El día señalado tuvo lugar la Audiencia Previa a la que comparecieron los Letrados y los Procuradores de las partes. Abierto el acto, la parte actora se ratificó en la demanda y solicitó el pleito a prueba. La demandada se ratificó





en su contestación y solicitó el recibimiento a prueba. Planteada la excepción de prescripción en relación al fondo del asunto, quedo pendiente su resolución en la correspondiente sentencia. Tras fijar los hechos controvertidos, se acordó el recibimiento del pleito a prueba. La actora propuso documental por reproducida y pericial. La demandada documental por reproducida, pericial y testifical-pericial. Declarada su pertinencia, se citó a las partes el día 13 de febrero de 2024 para la celebración del juicio.

CUARTO. - El juicio se celebró el día señalado practicándose la prueba con el resultado que obra grabado y, tras la fase de conclusiones, quedaron los autos vistos para sentencia.

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Planteamiento de las partes.-

La parte actora promueve el presente procedimiento con la finalidad de que se dicte Sentencia por la que se condene a la demandada a abonar al actor la cuantía de treinta y siete mil cuatrocientos veintisiete euros con cincuenta y cinco céntimos (37.427,55€), más los intereses conforme al art. 20 de la LCS desde la fecha del siniestro el 15/1/2020, subsidiariamente, desde la reclamación extrajudicial en fecha 7/7/2021, o, subsidiariamente desde la fecha de presentación de la demanda. Basa su pretensión indemnizatoria en la defectuosa asistencia sanitaria prestada al actor por parte del XXXXXXX, en el Hospital XXXXXXX de Córdoba, ejerciendo acción directa ex art. 76 LCS contra la Compañía de Seguros de dicha Administración Pública con fundamento en el artículo 32 y ss. de la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico de Sector Público. Refiere que en fecha 1/12/2019 se le realizó una cirugía cardiovascular estando ingresado en el hospital hasta el 6/12/2019, tras la cual se produjo una infección por una bacteria denominada nocardia farcinica, con signos muy claros de infección nosocomial o intrahospitalaria. Requirió de dos reintervenciones quirúrgicas, estancia en UCI prolongada, producción de abscesos cerebrales, hematoma hepático, fracaso multiorgánico, fracaso renal, encefalopatía y tetraparesia del paciente crítico, así como tratamiento de antibiótico durante un año e ingreso hospitalario de dos meses y medio, con el consiguiente perjuicio personal, tanto por lesiones temporales como por lesiones permanentes, que constituyen el objeto de la reclamación.

La parte demandada contesta y se opone a la pretensión actora alegando que la asistencia sanitaria prestada en cada una de sus fases estuvo en todo momento dentro de los límites de una correcta y adecuada praxis médica, fruto del consenso entre los profesionales, pertenecientes a diferentes unidades clínicas y áreas de conocimiento, con un alto nivel de calidad y siempre de acuerdo con los conocimientos que ofrece la evidencia científica en la actualidad y siguiendo las recomendaciones establecidas en los protocolos clínicos en materia de prevención de infecciones. Tras el análisis médico legal del caso concluyen que no existe relación de causalidad entre la asistencia sanitaria prestada y el daño reclamado. Sostiene que el paciente y sus familiares fueron informados en todo momento acerca de los riesgos inherentes a su enfermedad, complicaciones y procedimientos a realizar y que en el caso que nos ocupa en todo





momento se siguieron los protocolos para la prevención y tratamiento de las infecciones de todo tipo. En cuanto a la indemnización solicitada de contrario, manifiesta disconformidad con su cuantía, con las secuelas y partidas reclamadas, con el tiempo de estabilización de las mismas, con su valoración y con la forma y modo de aplicación del baremo utilizado. Por todo ello solicita la desestimación íntegra de la demanda y la condena en costas al actor.

#### SEGUNDO.- Prescripción de la acción.-

Alega la parte demandada la prescripción de la acción directa contra la aseguradora por haber transcurrido más de un año, desde el alta hospitalaria, en fecha 30 de marzo de 2020, hasta la reclamación extrajudicial que tuvo lugar el 7 de julio de 2021. Incluso tomando como fecha el día 1 de julio de 2020 en el que, según la actora, finaliza el periodo de incapacidad, el plazo habría prescrito. La parte demandante se opone a la excepción alegando que realizaron la reclamación extrajudicial el día 7 de julio de 2021 y que el alta de incapacidad temporal fue el 25 de agosto de 2020; además, se pautó tratamiento antibiótico durante un año, hasta el 17 de febrero de 2021, por lo que en ninguno de los casos habría prescrito la acción.

Dispone el art. 1968 CC “ *Prescriben por el transcurso de un año: La acción para recobrar o retener la posesión. La acción para exigir la responsabilidad civil por injuria o calumnia y por las obligaciones derivadas de la culpa o negligencia de que se trata en el artículo 1.902, desde que lo supo el agraviado.*”

En relación a los daños personales, el “dies a quo” para el cómputo del plazo de prescripción en los casos de lesiones corporales, comienza al producirse el alta médica, que es cuando el perjudicado realmente toma constancia de la entidad y consecuencias del daño en la medida en que la medicina ha agotado las posibilidades de restituir la integridad física del lesionado a la existente con antelación al daño. Es el momento en que se declaran estabilizadas las lesiones y se concretan las secuelas o, lo que es igual, se determina en toda su dimensión el daño personal y los conceptos que han de incluirse en la indemnización (SSTS 429/2007, de 17 de abril, del Pleno; 1032/2008, de 30 de octubre; 326/2019, de 6 de junio; y 326/2020, de 22 de junio, (SSTS 389/2021, de 8 de junio; ROJ 2304/2021; 275/2021, de 10 de mayo; y 326/2020, de 22 de junio).

El Alto Tribunal en sentencia 330/10 de 26 de mayo, establece: “ *Con el alta médica definitiva, se declaran estabilizadas las lesiones y se concretan las secuelas o, lo que es igual, se determina en toda su dimensión el daño personal y los conceptos indemnizables.*”

En definitiva, en tanto no se establezca el juicio clínico final de alta por curación o por mejoría, no cabe anticipar estabilización lesional alguna, ni conversión del tratamiento médico curativo en paliativo, a los efectos de minimizar el tratamiento y las indemnizaciones a las víctimas.

La determinación del denominado día de corte se establece, en numerosas ocasiones, tras la valoración del proceso evolutivo de una patología, dentro del marco de un proceso judicial, con discusión de las partes al respecto y valoración de periciales contradictorias; por consiguiente, es posible que se fije en sentencia el día de estabilización, pues las revisiones periódicas seguidas pueden permitir apreciar la estabilidad de una lesión, que no ha progresado evolutivamente de forma favorable





sobre lo esperado (STS 326/2022, de 22 de junio; en análogos términos, la STS de 2 de febrero de 2015).

Conforme a lo expuesto, teniendo en cuenta la gravedad de las reintervenciones a las que se sometió el actor, donde la propia demandada manifiesta que hubo un 80 % de posibilidades de fallecimiento, así como la extensa lista de fármacos que se le recetan (hasta 10 distintos), como se detalla en el parte de alta, (doc. nº2 de la demanda), el tratamiento para hacer frente a la nocardia de 12 meses de duración, hasta el 17 de febrero de 2021, bajo la revisión del Servicio de Infecciones y las analíticas de control semanal a las que se sometió el actor, es evidente que en ningún caso se puede entender como fecha de estabilización de las lesiones el día 30 de marzo de 2020 cuando recibe el alta hospitalaria. Así lo corrobora también el listado de revisiones al que se sometió el actor tras el alta hospitalaria, como alega la parte demandante y consta recogido en el propio informe médico del perito de la demandada, en la página 45/59, en el que se indica: el día 14 de julio de 2020, se suspende el antibiótico; revisión por cirugía cardiovascular el 27 de noviembre de 2020; alta por el Servicio de Enfermedades Infecciosas con fecha 8 de agosto de 2021; y en fecha, 20 de septiembre de 2021 el alta por el Servicio de Cardiología.

Respecto a la fecha de alta de la incapacidad temporal, el documento nº6 de la demanda, en su último folio, establece el 25 de agosto de 2020 como fecha del último parte de confirmación.

La reclamación extrajudicial, cualquiera que sea su forma, es válida para interrumpir la prescripción, siempre que quede constancia de la remisión y de la recepción del requerimiento de pago. SSTS 97/2015, de 24 de febrero; 74/2019, de 5 de febrero; y 142/2020, de 2 de marzo. Por tanto, la reclamación extrajudicial presentada el día 7 de julio de 2021, documento nº3 de la demanda, interrumpiría el plazo de prescripción de un año a contar desde el dies a quo, y ya fuese el día de alta de incapacidad temporal (25 de agosto de 2020), o bien cuando se suspende el antibiótico por el Servicio de Infecciones (el día 14 de julio de 2020), o el alta definitiva por el Servicio de Enfermedades Infecciosas (8 de agosto de 2021) o el alta definitiva por el Servicio de Cardiología, (20 de septiembre de 2021), en ningún caso había transcurrido el plazo de un año. La excepción se desestima.

#### TERCERO.- Consentimiento informado.-

Alega la parte demandante el carácter no válido del consentimiento informado pues cualquier consentimiento informado que informe del riesgo de infección carece de validez, al tratarse de una obligación de resultado.

En relación con el consentimiento informado expone la STS de 24 de noviembre de 2016:

*"Con reiteración ha dicho esta Sala, que el consentimiento informado es presupuesto y elemento esencial de la lex artis y como tal forma parte de toda actuación asistencial (SSTS 29 de mayo; 23 de julio de 2003; 21 de diciembre 2005; 15 de noviembre de 2006; 13 y 27 de mayo de 2011; 23 de octubre 2015), constituyendo una exigencia ética y legalmente exigible a los miembros de la profesión médica, antes con la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, y ahora, con más precisión, con la ley 41/2002, de 14 de noviembre de la autonomía del paciente, en la que se*





contempla como derecho básico a la dignidad de la persona y autonomía de su voluntad.

*Es un acto que debe hacerse efectivo con tiempo y dedicación suficiente y que obliga tanto al médico responsable del paciente, como a los profesionales que le atiendan durante el proceso asistencial, como uno más de los que integran la actuación médica o asistencial, a fin de que pueda adoptar la solución que más interesa a su salud. Y hacerlo de una forma comprensible y adecuada a sus necesidades, para permitirle hacerse cargo o valorar las posibles consecuencias que pudieran derivarse de la intervención sobre su particular estado, y en su vista elegir, rechazar o demorar una determinada terapia por razón de sus riesgos e incluso acudir a un especialista o centro distinto.*

*El consentimiento informado, según reiterada jurisprudencia de esta Sala, incluye el diagnóstico, pronóstico y alternativas terapéuticas, con sus riesgos y beneficios, pero presenta grados distintos de exigencia según se trate de actos médicos realizados con carácter curativo o se trate de la llamada medicina satisfactiva. En relación con los primeros puede afirmarse con carácter general que no es menester informar detalladamente acerca de aquellos riesgos que no tienen un carácter típico por no producirse con frecuencia ni ser específicos del tratamiento aplicado, siempre que tengan carácter excepcional o no revistan una gravedad extraordinaria (SSTS de 28 de diciembre de 1998, 17 de abril de 2007, rec. 1773/2000, y 30 de abril de 2007, rec. 1018/2000). El art. 10.1 de la Ley 41/2002, de 24 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (LAP), incluye hoy como información básica los riesgos o consecuencias seguras y relevantes, los riesgos personalizados, los riesgos típicos, los riesgos probables y las contraindicaciones"*

Si se revisa el historial clínico del paciente, siguiendo la cronología de intervenciones a las que fue sometido, se comprueba que fue informado previamente y conforme a la normativa reguladora de todos los extremos derivados de dichas intervenciones: consentimiento informado para anestesia general, págs. 178y ss, en fecha 30 de septiembre de 2019; el 21 de octubre de 2019, consentimiento informado para la sustitución valvular y cirugía de revascularización coronaria, págs. 168 y 186- 192, donde se estipula expresamente, como unos de los riesgos más graves, la infecciones por endocarditis (infección de o de las válvulas) y las hemorragias, firmado por el actor Doc. 2 del historial clínico aportado en CD); y el 3 de diciembre de 2019, se somete a intervención quirúrgica, firmando nuevamente el consentimiento informado como se aprecia en las págs. 65-71 del Doc. 3, del historial clínico en CD.

Independientemente del origen, consecuencias y relación de causalidad de la infección que provocó la endocarditis, y su carácter extra o intrahospitalario que examinaremos a continuación, el actor fue informado previamente por el centro hospitalario del diagnóstico, pronóstico y alternativas terapéuticas, con sus riesgos y beneficios. Además, tratándose de medicina curativa, se le informa de los riesgos más graves, incluso aquellos que pueden tener un carácter excepcional, como la infección de las válvulas (endocarditis), especificando que son muy raras en el periodo postoperatorio inmediato, muy graves y requieren de intervención inmediata, apareciendo estampada la firma del actor. Por todo ello, el consentimiento informado cumple con todos los requisitos normativos y jurisprudenciales para su validez.







#### CUARTO.- Doctrina jurisprudencial sobre la enfermedad nosocomial.-

No es cuestión controvertida la atención médica-quirúrgica recibida por el actor, que ambos peritos califican como intachable. La controversia radica en determinar si la infección que causó la endocarditis precoz por nocardia farcínica y sus consecuencias posteriores, puede considerarse como una infección nosocomial o no, es decir, si tiene carácter intra o extra hospitalario, y en el caso de tener carácter intrahospitalario, si existe un nexo de causalidad con el perjuicio causado al actor o se trata de una causa de fuerza mayor, debido a su origen indeterminado.

Establece el artículo 147 TRLGDCU que *“Los prestadores de servicios serán responsables de los daños y perjuicios causados a los consumidores y usuarios, salvo que prueben que han cumplido las exigencias y requisitos reglamentariamente establecidos y los demás cuidados y diligencias que exige la naturaleza del servicio”*.

Y añade el artículo 148 del TRLGDCU que *“Se responderá de los daños originados en el correcto uso de los servicios, cuando por su propia naturaleza, o por estar así reglamentariamente establecido, incluyan necesariamente la garantía de niveles determinados de eficacia o seguridad, en condiciones objetivas de determinación, y supongan controles técnicos, profesionales o sistemáticos de calidad, hasta llegar en debidas condiciones al consumidor y usuario. En todo caso, se consideran sometidos a este régimen de responsabilidad los servicios sanitarios, los de reparación y mantenimiento de electrodomésticos, ascensores y vehículos de motor, servicios de rehabilitación y reparación de viviendas, servicios de revisión, instalación o similares de gas y electricidad y los relativos a medios de transporte. Sin perjuicio de lo establecido en otras disposiciones legales, las responsabilidades derivadas de este artículo tendrán como límite la cuantía de 3.005.060,52 euros”*.

El Alto Tribunal define las enfermedades nosocomiales como, *“aquellas que el paciente adquiere en el propio centro hospitalario, en el que se le dispensa la atención médica precisa para el tratamiento de la patología que sufre. Constituyen un problema bien conocido en la seguridad de los pacientes, que exige una especial atención por parte de los centros hospitalarios, conscientes como son de su relación con la prestación sanitaria dispensada en régimen de internamiento o ambulatorio.”*

La prevención de las infecciones nosocomiales forma parte de la obligación de seguridad, o si se quiere, como señala la STS de 5 de enero de 2007, *“ de las legítimas expectativas de seguridad del servicio” que, frente a los usuarios del sistema sanitario, asumen las entidades asistenciales, garantes como son de la prestación de sus servicios con los niveles requeridos de asepsia, esterilización y desinfección; de manera tal que los pacientes, que son tratados en sus establecimientos, no sufran una dolencia distinta y adicional a la que provocó la propia asistencia requerida.*

Es jurisprudencia consolidada en nuestro ordenamiento jurídico, la presunción de una responsabilidad de carácter objetivo por parte de los hospitales en correcto uso de los servicios cuando *“ por su propia naturaleza, o estar así reglamentariamente establecido, incluyen necesariamente la garantía de niveles determinados de pureza, eficacia o seguridad, en condiciones objetivas de determinación y supongan controles técnicos, profesionales o sistemáticos de calidad, “hasta llegar en debidas condiciones*





al usuario". Es "[...] aplicable el criterio de imputación cifrado en que la legítima expectativa de seguridad inherente a la realización de una intervención quirúrgica en un centro hospitalario comprende la evitación de infecciones hospitalarias o nosocomiales subsiguientes a la intervención, entre otras podemos citar: las SSTS 267/2004, de 26 de marzo, 527/2004, de 10 de junio, 1157/2007, de 19 de octubre, STS 5 de enero 2007

Resulta muy ilustrativa en relación a la controversia objeto de autos la STS 446/2019, 18 de julio, que establece unos pilares fundamentales sobre las enfermedades nosocomiales, FD 2;

*“No podemos compartir, con las sentencias de instancia, que las infecciones nosocomiales son en cualquier caso inevitables, como parece considerar el Juzgado, o que la falta de constancia del origen o causa de la infección nosocomial perjudique la posición jurídica del paciente, pues el juego normativo del art. 148 del TRLGDCU opera a la inversa. Es el centro hospitalario al que, en todo caso, le corresponde justificar la culpa exclusiva de la víctima o el caso fortuito, como evento imprevisible o inevitable, interno a la propia asistencia o actividad hospitalaria, lo que permite distinguirlo de la fuerza mayor. En principio, el caso fortuito, inherente a la propia actividad prestada, en cuyo ámbito se produce el daño, estaría comprendido dentro del fin de la protección de la norma y su formulación objetiva; no obstante, analicemos si la infección sufrida era imprevisible o inevitable en el contexto del presente pleito. Pues bien, en cuanto a la culpa exclusiva de la víctima, no podemos achacar al paciente ningún comportamiento imputable a su persona generador de la infección nosocomial contraída, siempre respetó las indicaciones médicas pautadas sin mostrar oposición a las mismas. No figura en ningún momento la existencia de una patología clínica previa, que pudiera complicar su cuadro clínico asistencial.*

*Las infecciones nosocomiales en modo alguno son imprevisibles. La presencia de gérmenes patógenos en el ámbito hospitalario, su agresividad y resistencia al tratamiento antibiótico es perfectamente conocida. El grado de prevalencia de las mismas es un indicador del nivel de calidad asistencial y todos los hospitales cuentan con protocolos para prevenirlas. Constituyen una preocupación constante de la medicina preventiva. La minimización del riesgo deviene fundamental y conforma una elemental obligación del centro hospitalario, que se encuentra en una posición de dominio y exclusividad para instrumentar las medidas adecuadas para evitar la proliferación de agentes patógenos. Cuando se produce una infección nosocomial no se puede anudar a la misma fatalmente la condición de inevitable. Es un riesgo que se puede prevenir y reducir. La experiencia demuestra que la instauración y escrupulosa observancia de protocolos preventivos rebaja considerablemente las infecciones de esta etiología, lo que cuestiona su inevitabilidad como criterio absoluto.*

*Ahora bien, lo que no basta es contar con protocolos de asepsia y profilaxis, sino se demuestran que son escrupulosamente observados, correspondiendo la carga de la prueba al centro hospitalario en virtud de los principios de disponibilidad o facilidad probatoria (art. 217.7 de la LEC). Difícilmente se puede dar por acreditado la inevitabilidad del daño si se desconoce el agente patógeno causante. O si se pretende deducir su inimputabilidad porque otros pacientes en esas mismas fechas no padecieron una infección de tal clase, pues tal razonamiento no excluye la incuestionable infección nosocomial sufrida. Tampoco es de recibo intentar demostrar*







*la alegada ratio de seguridad del Hospital, a través de una revista de información general y, por lo tanto, no científica acreditada, prescindiendo de estudios o estadísticas oficiales, como sería lo procedente.*

*La sentencia del Juzgado reconoce que no se pudo determinar el exacto origen de dicha infección nosocomial, así como que tampoco resulta probado que los profesionales responsables del hospital XXXXXX incurrieran en mala praxis o negligencia a la hora de adoptar las medidas necesarias para prevenir infecciones hospitalarias, también la Audiencia indica que no consta que la esterilización del lugar fuera inadecuada, pero su régimen de responsabilidad no es subjetivo bajo la carga de la prueba del paciente, que sufre estas patologías. La falta de constancia de la concurrencia de culpa o negligencia en la adopción de medidas preventivas no puede perjudicar al enfermo, que sufre una patología propiamente hospitalaria, que no padecía a su ingreso, y con respecto a la cual no corre con la carga de la prueba.*

*Al revés es acreedor, como hemos indicado, de la recepción del tratamiento médico hospitalario con las debidas garantías de seguridad. No estamos tampoco enjuiciando la responsabilidad individual de los facultativos tratantes, ni del personal adscrito al servicio de medicina preventiva por infracción de la lex artis ad hoc”.*

#### QUINTO.- Valoración de prueba. Informes periciales.-

Aplicando la doctrina jurisprudencial expuesta al caso de autos y valorando tanto la prueba documental obrantes en auto, como los informes periciales y su ratificación y aclaración por los peritos en el acto del juicio, debe partirse del hecho objetivo puesto de manifiesto por ambos peritos en relación a la infección nosocomial, esto es, la imposibilidad científica de determinar el origen de la bacteria causante de la endocarditis, ya que aunque es conocida su mayor prevalencia en las UCI o en los pabellones quirúrgicos, como consecuencia de la falta de asepsia en las manos, descuidos en medidas profilácticas básicas, dejar las puertas abiertas del quirófano, aplicación de técnicas invasivas, prácticas deficientes en el control de infecciones, incorrección en la colocación y limpieza del catéter entre otras muchas, también puede encontrarse en la propia flora del paciente o en el exterior, como en aguas estancadas o en animales.

El Tribunal Supremo atribuye la carga de la prueba al hospital, en relación a acreditar que la infección no fue contraída como consecuencia de la actividad hospitalaria y que el hospital adoptó todas las medidas previstas en los protocolos y estándares. Alega la perito de la demandada que la bacteria causante de la endocarditis protésica precoz no se transmite de persona a persona, por lo que se descarta el contagio por contacto del personal sanitario, lo que carece de sustento alguno, ya que las propias guías médicas afirman que su origen es desconocido, que puede encontrarse en todo tipo de medios como suelo, vegetales en descomposición, polvo y aire y que puede contraerse por las vías respiratorias o a través de la piel, es decir por contacto. Además, el perito de la demandante añade que, según la literatura científica, ha habido casos de contagio por medio de los guantes del personal sanitario.

Se alega por la demandada que la parte actora no ha acreditado la presencia de esta bacteria en el centro hospitalario, haciendo mención al test negativo de bioseguridad ambiental obrante en autos para corroborar la ausencia de la bacteria, y





afirma que, de existir, hubiese afectado a más pacientes, no constando más contagios por esta bacteria. La jurisprudencia anteriormente citada afirma que la instauración y escrupulosa observancia de protocolos preventivos no puede fundamentarse en la falta de contagio de más pacientes, sin olvidar que la carga de la prueba no recae sobre la parte actora.

En relación al test medioambiental aportado en autos, a preguntas del letrado de la parte actora, sobre si dicho test se realizó únicamente en quirófano o en todo el centro hospitalario, si solo se analizó el aire y si era solo de hongos, la perito no responde con rotundidad y deja abierta la duda sobre el cumplimiento de los protocolos de prevención de infecciones, no probando en definitiva la demandada que se adoptasen de manera minuciosa los protocolos y medidas estándar de asepsia hospitalaria y de evitación de infecciones, tratando de transmitir erróneamente la carga de la prueba de estos extremos al actor.

En el acto del juicio, basándose en su informe, la perito de la demandada explicó que las patologías previas del actor pudieron afectar a su estado inmunológico, haciendo una especial referencia a la obesidad sarcopénica, que puede aumentar en los casos de cirugías cardíacas los riesgos de infección en un 20%, al episodio de celulitis en su tobillo izquierdo en octubre de 2019 y a su profesión de veterinario. El perito del actor manifiesta que, si bien es cierto que estas patologías pueden afectar al sistema inmunológico, en ningún caso se puede probar a ciencia cierta que las mismas hayan aumentado sus posibilidades de contagio y muchos menos que hayan agravado las complicaciones derivadas de la endocarditis, pues se trata de meras probabilidades. Además, si en el preoperatorio se hubiese apreciado cualquier infección no se le hubiera intervenido, máxime teniendo en cuenta la gravedad de la intervención. Añade el perito que la primera intervención fue realizada con éxito y dado de alta, manifestándose los síntomas de la infección en el mes siguiente a la cirugía, concretamente durante el mes de diciembre, acudiendo al médico nuevamente el 1 de enero de 2020. Tras recetarle un antibiótico genérico y no presentar mejoría, es cuando se le comunica al cirujano cardiovascular y se le realiza un cultivo, que objetiva la existencia del germen de nocardia farcínica. Se establece un nexo causal entre la fecha de alta y la aparición de los primeros síntomas de infección, dentro de los siguientes treinta días a la cirugía, que se corrobora a su vez con los plazos que establecen las guías médicas, en relación a la aparición postoperatoria de la infección dentro de los dos meses siguientes a la intervención; de hecho, el cultivo se realiza el día 15 de enero, cuarenta y cinco días después, aproximadamente, de la intervención.

Por último, la demandada atribuye al actor la responsabilidad por las consecuencias sufridas derivadas de la endocarditis por no acudir antes al médico tras los primeros síntomas febriles, pero la jurisprudencia es clara sobre este extremo: en ningún caso *“podemos achacar al paciente ningún comportamiento imputable a su persona generador de la infección nosocomial contraída, si siempre respetó las indicaciones médicas pautadas sin mostrar oposición a las mismas”*.

Por todo lo expuesto, habiendo declarado la jurisprudencia que no puede considerarse la aparición de las infecciones nosocomiales como inevitables e impredecibles, cuando es notorio su existencia y hay protocolos exhaustivos para evitarlo, atribuyendo la carga de la prueba del art 217 LEC para el cumplimiento de los mismos al centro hospitalario y no habiéndolo probado en la presente litis, debe





declararse que la endocarditis protésica que sufrió el actor fue una enfermedad nosocomial contraída en el seno hospitalario, pues no se ha probado que el actor tuviese infección alguna antes de la operación, sino tan solo que sufría patologías previas que podían influir en su sistema inmunológico; tampoco se ha probado que se hayan cumplido minuciosamente los protocolos y estándares de prevención de infecciones, costando únicamente un test negativo de hongos de quirófano; además, el diagnóstico de la infección mediante el cultivo se produce dentro del plazo de los dos meses previsto por la doctrina científica para su aparición en el periodo postoperatorio. Se puede establecer un nexo causal entre el ingreso hospitalario y la infección contraída por el actor, que habilita al actor para ejercer la acción directa del art. 76 LCS, contra la aseguradora del hospital.

#### SEXTO. - Valoración del daño.-

En relación a la valoración del daño, siguiendo el orden establecido en la demanda, existe controversia sobre los siguientes conceptos:

##### 1.- Perjuicio personal básico.

\*El informe pericial aportado por el actor establece como *secuelas físicas*, parestesias en partes acras, que son secundarias al antibiótico que le fue administrado con finalidad curativa durante un año (linezolid), señalando que en fechas 29 de septiembre de 2020 y 15 de diciembre de 2020, consta en el historial clínico del actor que empezó con una sensación de hormigueo en los pies y posteriormente de dolor. El baremo recoge “parestesias en partes acras”, entre 1 y 3 puntos, siendo valorado en 3 puntos. En el momento de los hechos el actor tenía 58 años, por lo que la reclamación por secuelas físicas asciende a 2344,21€. La parte demandada se opone alegando que en la última revisión que consta en el historial clínico, de fecha 20 de septiembre de 2021, solo se acredita una “ligera pérdida de fuerza en miembros inferiores”.

Si bien en el informe pericial de actor se recoge en la página 17, como secuelas funcionales, parestesias en parte acras secundarias al Linezolid, en el acto del juicio y a preguntas de su SSª, el perito respondió que el medicamento podía ser una de las causas por las que podía aparecer dicha sensación de hormigueo o dolor, pero no la única. Si a ello se une las dudas sobre si el tratamiento efectivamente se aplicó hasta el final o si fue suspendido en el mes de julio como se puso de relieve durante el juicio, las patologías y complicaciones derivadas de las reintervenciones del actor, como los émbolos sépticos a nivel cerebral y hepático, la sepsis y los fallos multiorgánicos, y el infarto cerebral del 8 de agosto de 2021, no existe prueba suficiente para atribuir la secuela en exclusiva al tratamiento médico pautado, por lo que no procede la indemnización solicitada.

\*Alega el actor que las cicatrices se consideran *perjuicio estético* moderado, por tratarse de “cicatrices en otras partes del cuerpo”, de menor entidad que “extensas”, que son las incluidas en el grado medio. Se valoran entre 7 y 13 puntos, reclamando 10 puntos, que ascienden a 8727,48€, por secuelas estéticas. La demandada se opone alegando que la segunda intervención se realizó sobre la cicatriz de la primera y que los abordajes abdominales no fueron consecuencia de la infección por nocardia.





La Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, en su art 102.1 establece; *“La medición del perjuicio estético se realiza mediante la asignación de una horquilla de puntuación a cada uno de los grados teniendo en cuenta, de modo particular, los factores siguientes: a) el grado de visibilidad ordinaria del perjuicio, b) la atracción a la mirada de los demás, c) la reacción emotiva que provoque y d) la posibilidad de que ocasione una alteración en la relación interpersonal del perjudicado. En el ap.2d define el grado medio como aquel “que corresponde a un perjuicio estético de menor entidad que el anterior, como el que produce la amputación de más de un dedo de las manos o de los pies, la cojera relevante o las cicatrices especialmente visibles en la zona facial o extensas en otras zonas del cuerpo.”*

Se considera ajustada y proporcionada al perjuicio estético causado la valoración de 10 puntos que reclama la parte actora en atención a las cicatrices causadas por las reintervenciones, pues como se puede apreciar en las fotografías que acompañan a la demanda, se ajusta a lo previsto en el apartado 2 del citado artículo, pues la cicatriz es de una extensión considerable, ya que discurre desde el esternón hasta el ombligo y desde el ombligo hasta la zona intraabdominal.

Alega la demandada, que la segunda reintervención se realizó sobre la primera, hecho no negado por la actora, pero si obvia que la reintervención sobre la misma incisión incrementa el daño causado, teniendo que reabrir la herida y suturarla nuevamente, con las complicaciones que ello conlleva, teniendo en cuenta la magnitud de la incisión, el estado de salud del actor y todas las patologías diagnosticadas, con el riesgo de contraer una nueva infección en la herida y el peligro que ello supondría para su salud.

Respecto a las incisiones abdominales, alega la demandada que las hemorragias no fueron consecuencia de la infección nosocomial, no obstante, de la documental obrante en autos y de la periciales practicadas en el acto oral se deduce lo contrario. El día 11 de febrero de 2020 se le interviene para la sustitución valvular por endocarditis, presenta inestabilidad hemodinámica en la UCI y tras angioTAC se le traslada a quirófano de urgencia, encontrando hemoperitoneo masivo de más de 6 litros secundario a gran hematoma subcapsular hepático, procedente de lesión cavitada en segmento 7 hepático, sugestiva de absceso. El día 14 se encuentran hallazgos compatibles con hematoma hepático intra y extraparenquimatoso con imágenes sugestivas de sangrado activo y el día 15 una embolización arterial hepática.

Por tanto, como consecuencia de la infección nosocomial, tuvo que someterse a la intervención del día 11 de febrero para la sustitución valvular, ese mismo día se produce un hemoperitoneo masivo de más de 6 litros secundario a gran hematoma subcapsular hepático provocando una tercera intervención, tan solo 4 días después se le vuelve a intervenir por una embolización arterial hepática. Y si bien es cierto que es imposible científicamente, determinar la razón del sangrado masivo y de la embolización arterial, en el historial clínico no se atribuye ni a la medicación ni a una mala praxis médica, sino a la ruptura de los pseudoaneurismas, no habiéndose producido durante su ingreso ningún episodio similar.

## 2.- Perjuicio personal particular.





\*Solicita la parte actora en virtud del art 108 de la citada Ley, como perjuicio moral por pérdida de calidad de vida ocasionada por las secuelas, de carácter leve 8250€ y un 25% del perjuicio personal básico, 2767,92 €, en concepto de perjuicio excepcional. A lo que se opone la demandada alegando que no hay acreditación alguna sobre la pérdida de calidad de vida.

El art 108.5 establece, “ *El perjuicio leve es aquél en el que el lesionado con secuelas de más de seis puntos pierde la posibilidad de llevar a cabo actividades específicas que tengan especial trascendencia en su desarrollo personal. El perjuicio moral por la limitación o pérdida parcial de la actividad laboral o profesional que se venía ejerciendo se considera perjuicio leve con independencia del número de puntos que se otorguen a las secuelas.*”

Es cierto que las cicatrices ocasionadas por las reintervenciones, reconocidas como perjuicio estético en 10 puntos, superan los 6 puntos a los que se refiere el precepto alegado. No obstante, no ha quedado probado documentalmente ni justificado en el acto oral, la imposibilidad de llevar a cabo actividades específicas que tengan especial trascendencia para el desarrollo personal del actor, por lo que correspondiéndole la carga de la prueba conforme al art 217 y ante su ausencia, no cabe indemnización por tales conceptos. Además, si se atiende a su historial clínico y a las distintas revisiones a las que se sometió, no se halla indicio alguno de malestar o queja por el actor en relación a impedimentos para el desarrollo personal, es más, en la revisión con fecha 27 de noviembre de 2020, indica que se encuentra muy bien y está haciendo vida normal e incluso realizando su actividad laboral. De hecho, el propio perito de la parte actora no lo incluye en su valoración.

### 3.- Indemnización por lesiones temporales.

\*Ambas partes están de acuerdo en que el actor estuvo en la UCI 20 días a razón de 104,41€= 3027,89€. En el acto del juicio el actor aclaró que fueron 20 días y no 29, como afirmaba en la demanda, en consonancia con el informe pericial de contraparte.

\*Estuvo ingresado en planta de cardiología desde el 15/1/2020 hasta el 11/2/2020, y desde el 12/3/2020 hasta el 30/3/2020 en la planta de Infecciosas, resultando 45 días graves a razón de 78,31€= 3523,95€. En el informe pericial del actor, por error sólo se valoran 27 días y se reconoce el dicho error en el acto oral.

\*Estuvo 30 días con tratamiento antibiótico vía parenteral en su domicilio, es decir, hasta el 30/4/2020, que se consideran moderados, por lo que 30 días x 54,29€= 1628,70€. No se discute en los informes periciales.

\*El perito de la parte actora contabiliza desde el 1 de mayo de 2020 hasta el 1 de julio de 2020, lo que hace un total de 60 días de incapacidad temporal, a razón de 31,33€= 1879,84€, coincidiendo en este punto con el informe pericial contrario. Sin embargo, en la demanda se alega, con base en el artículo 138, que el impedimento psicofísico para llevar a cabo la actividad laboral o profesional se incluirá en una de las categorías anteriores, por lo que a los 60 días de incapacidad temporal le suma los 30







días que estuvo con medicación en su domicilio hasta el 30 de abril de 2020, por lo que según la demanda resultan 90 días moderados x 54,29€= 4886,10€.

Según el artículo 138.4 *"El perjuicio moderado es aquél en el que el lesionado pierde temporalmente la posibilidad de llevar a cabo una parte relevante de sus actividades específicas de desarrollo personal."* De acuerdo con ello no se puede comparar el periodo de un mes que media tras el alta hospitalaria después de las reintervenciones quirúrgicas, que sí se corresponde con la literalidad del precepto aludido, ya que se encuentra en un estado convaleciente derivado de la gravedad de las operaciones e incisiones realizadas, que le impiden el desarrollo de una parte relevante de sus actividades propias, con los sesenta días posteriores a la finalización del tratamiento, donde ha habido una evolución positiva como se refleja en el historial clínico, no habiéndose aportado justificación alguna que pruebe la imposibilidad de llevar a cabo una parte relevante de sus actividades específicas de desarrollo personal. Además, debe estarse a lo suscrito en ambos informes periciales, realizados por profesionales con amplia experiencia en la materia de valoración de daños corporales, donde coinciden en calificar como perjuicio moderado los 30 días con tratamiento antibiótico vía parenteral en su domicilio, es decir, hasta el 30/4/2020. Y como perjuicio personal básico 60 días contados desde esta fecha. Por tanto, se mantiene la cantidad de 1879,84€, por el periodo de incapacidad permanente.

\* Respecto a la indemnización por cirugías, y en consonancia con lo expuesto anteriormente, se reconoce las cantidades derivadas de las tres reintervenciones, relacionadas con la infección intrahospitalaria:

-11/2/2020 para sustitución de válvula protésica con vegetaciones por endocarditis, grupo 8, 1600€.

-11/2/2020, por sangrado masivo intrabdominal derivado de absceso hepático, grupo 8, 1600€.

- 15/2/2020, para embolización por sangrado de vaso hepático, grupo 2700€.

\*Conforme a lo expuesto, la cantidad a indemnizar por los daños y perjuicios causados al actor asciende a de VEINTICUATRO MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y SIETE EUROS CON OCHENTA Y SEIS CÉNTIMOS (24.687,86€).

#### SÉPTIMO.- Intereses art.20 LCS.-

Se opone la parte demandada a la aplicación de los intereses del art 20 LCS, porque en la reclamación extrajudicial no había argumentos científicos y médicos que manifestasen una mala praxis médica, y, por tanto, que justificasen una propuesta de indemnización a la parte actora.

Declara el Tribunal Supremo en la sentencia de 20 de enero de 2017 que " *El proceso no es un óbice para imponer a la aseguradora los intereses a no ser que se aprecie una auténtica necesidad de acudir al litigio para resolver una situación de incertidumbre o duda racional en torno al nacimiento de la obligación de indemnizar (...). En aplicación de esta doctrina, la Sala ha valorado como justificada la oposición de la aseguradora que aboca al perjudicado o asegurado a un proceso cuando la resolución judicial se torna en imprescindible para despejar las dudas existentes en torno a la realidad del siniestro o su cobertura (...). "Con carácter general, en fin, e*





*invocando un modelo de conducta acrisolado, el propósito del artículo 20 LCS es sancionar la falta de pago de la indemnización, o de ofrecimiento de una indemnización adecuada, a partir del momento en que un ordenado asegurador, teniendo conocimiento del siniestro, la habría satisfecho u ofrecido. Siempre a salvo el derecho del asegurador de que se trate a cuestionar después o seguir cuestionando en juicio su obligación de pago y obtener, en su caso, la restitución de lo indebidamente satisfecho".*

La STS 446/2019, de 18 de julio, "*Procede a la condena de los intereses del art. 20 de la LCS contra las compañías aseguradoras, pues como ha destacado la STS 106/2019, de 19 de febrero, "[...] la mora del asegurador no desaparece automáticamente por el hecho de que exista un proceso o deba acudir al mismo, sino únicamente cuando se hace necesario acudir al litigio para resolver una situación de incertidumbre o duda racional en torno al nacimiento de la obligación de indemnizar, esto es, cuando la resolución judicial es imprescindible para despejar las dudas existentes en torno a la realidad del siniestro o su cobertura (entre las más recientes, sentencias 562/2018, de 10 de octubre, 143/2018, de 14 de marzo, 26/2018, de 16 de enero y 73/2017, de 8 de febrero). [...] Se condena a dichas aseguradoras a hacerse cargo de los intereses del art. 20 de la LCS desde la fecha de siniestro (fallecimiento del paciente).*

En la reclamación extrajudicial realizada por la parte actora el 7 de julio de 2021 (docnº3 de la demanda), ya se informa a la demandada que D. XXXXXXXXX recibió una defectuosa asistencia sanitaria, debida a la infección nosocomial intrahospitalaria contraída por el actor, tras la intervención del 1 de agosto de 2019. SE trata de una infección conocida, siendo doctrina consolidada tanto en guías médicas como en la jurisprudencia, que las mismas son responsabilidad del centro hospitalario correspondiéndole la carga de la prueba en relación a acreditar que ha adoptado todos los protocolos y estándares de prevención de infecciones. No consta una mínima actuación diligente de la aseguradora del hospital encaminada a realizar unas mínimas averiguaciones de comprobación y valoración de su posible responsabilidad, en vez de limitarse a contestar que se dirigiesen al SAS para la apertura de un expediente y le remitiesen la documentación necesaria del paciente, al haber posibles indicios médicos y jurídicos de responsabilidad. Por tanto, debemos de declarar los intereses del art 20 LCS desde el siniestro, en consonancia a la STS 446/2019, de 18 de julio, en un caso muy similar. Entendiendo que el siniestro tiene lugar, tras el ingreso y diagnóstico mediante ecografía transesofágica, de endocarditis protésica mitral precoz, en fecha 15 de enero de 2020.

OCTAVO. - Costas. -

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 LEC: "*1. En los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho. 2. Si fuere parcial la estimación o desestimación de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, a no ser que hubiere méritos para imponerlas a una de ellas por haber litigado con temeridad.*"





Vistos los artículos citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación,

## FALLO

ESTIMANDO PARCIALMENTE la demanda presentada por el Procurador de los Tribunales, D. Ignacio Melchor de Oruña, en nombre y representación de D. XXXXXX XXXXXX, defendido por el Letrado D. José Antonio Ramos Mesonero, dirigidos contra XXXXXXXX, representada por el Procurador de los Tribunales D. XXXXXXXXX, y defendida por el Letrado D. XXXXXXX, debo condenar y CONDENO a la demandada a indemnizar a la actora en la cantidad de VEINTICUATRO MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y SIETE EUROS CON OCHENTA Y SEIS CÉNTIMOS (24.687,86€) más los intereses del artículo 20 de LCS desde la fecha del siniestro, sin hacer imposición de las costas causadas.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que contra la presente sentencia cabe interponer Recurso de Apelación ante este Juzgado en el plazo de veinte días para su posterior decisión por la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid.

Se apercibe a las partes que es requisito imprescindible para la interposición del recurso de apelación la consignación como depósito de la cantidad de 50 euros en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Juzgado, salvo que tengan reconocido el beneficio de justicia gratuita.

Así por esta mi sentencia, de la que se llevará certificación a los autos de que dimana, definitivamente juzgando en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

**PUBLICACIÓN:** Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión a autos. Doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia Proc. Ordinario firmado electrónicamente por XXXXXXX