

Dictamen nº: **505/20**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **03.11.20**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por unanimidad, en su sesión de 3 de noviembre de 2020, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Sanidad, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto sobre responsabilidad patrimonial promovido por Dña. y D. (en adelante “*los reclamantes*”) por los daños y perjuicios sufridos por su hija (en adelante “*la niña*”), a consecuencia de una sepsis nosocomial contraída en el Hospital Universitario La Paz.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Los reclamantes -asistidos por letrado- presentaron el 10 de septiembre de 2018, un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios que sufre su hija, debidos al contagio por la bacteria *Serratia marcescens* que le causó sepsis nosocomial, con meningoencefalitis, durante su estancia en el Servicio de Neonatología del Hospital Universitario Infantil La Paz (en adelante, el hospital). (Folios 1 a 21 del expediente administrativo).

Refieren que tras una amenaza de parto prematuro y con una gestación de 27 semanas, la reclamante dio a luz gemelas el día 23 de febrero de 2017 en el citado hospital. Señalan que una de las niñas

nació con un *ductus* arterioso persistente, motivo por el cual los facultativos decidieron un tratamiento consistente en el suministro de ibuprofeno durante tres días, que se efectuó a través de la vía central.

Continúan el relato fáctico señalando que la niña se encontraba estable hasta que la madrugada del 5 de marzo de 2017, su estado de salud fue empeorando. Que padeció sepsis nosocomial por la bacteria *“Serratia marcescens que se había introducido en la sangre mediante la vía central por la que circulaba la medicación prescrita”*.

Refieren que en el mes de enero de 2017, dos meses antes del nacimiento de sus hijas, la UCI Pediátrica del hospital tuvo que cerrar temporalmente al hallarse la citada bacteria que -según ellos- afectó a un total de 51 niños, señalando enlaces de notas de prensa al respecto.

Manifiestan que la niña estuvo 60 días en la Unidad de Cuidados Intensivos Neonatales presentando crisis convulsivas secundarias a meningoencefalitis y la aparición de varios quistes cefálicos que provocaban el incremento inusual y desmesurado de su cabeza.

Indican que el equipo médico del Servicio de Neonatología del Hospital informó a la familia de los motivos y las causas del empeoramiento de la menor, recomendando que fuera trasladada al Hospital Universitario Príncipe de Asturias, cercano a su domicilio.

Relatan que la niña tuvo que someterse a una intervención quirúrgica para tratar su hidrocefalia, el 10 de julio de 2017 implantándosele una válvula en la cabeza y que tras dos días de ingreso hospitalario fue dada de alta; pero que después tuvo que ser nuevamente operada de urgencia el día 15 de julio, y estuvo ingresada hasta el 17 de agosto de 2017.

Finalizan su escrito aduciendo que su hija padece una importante deficiencia visual de origen cerebral y un grado de discapacidad del 67% reconocido desde el 11 de septiembre de 2017. Y que esta sería la fecha de inicio del plazo de prescripción de un año para reclamar. Asimismo, que se dictó resolución de la Comunidad de Madrid por la que se reconoce la necesidad de atención temprana, debido a su retraso madurativo por hidrocefalia y encefalopatía.

Invocan que la niña sigue padeciendo secuelas ya que *“en abril de 2018 se la sometió a una intervención quirúrgica relacionada con la válvula inserta en su cabecita para poder drenar el líquido que provoca su hidrocefalia”* en el Hospital Infantil Universitario Niño Jesús (en lo sucesivo, Hospital Niño Jesús), y señalan que en el informe de alta de este hospital se significa que *“se trata de una niña con un daño cerebral grave secundario a prematuridad e infección postnatal. Su situación a día de hoy es irreversible e incurable”*.

La asistencia letrada de los reclamantes enumera los requisitos de la responsabilidad patrimonial y entiende que concurren por no haberse *“guardado las debidas diligencias y protocolos pertinentes”* por el Servicio Madrileño de Salud. Y que *“las enfermedades, déficits, discapacidades, y en definitiva, daños y menoscabos en la niña, no han sido sobrevenidos por su prematuridad, sino por la infección provocada por la bacteria”*.

Por ello, solicitan una indemnización de 1.026.938,04 €; de los que 484.511,04 € son por perjuicio personal básico, 394.000 € por perjuicio personal particular y 148.427 € por perjuicio patrimonial.

El escrito de reclamación se acompaña con la inscripción del nacimiento en el Registro Civil de Alcalá de Henares, documentación del Hospital La Paz y del Hospital Niño Jesús y documentación administrativa e informes de la Consejería de Políticas Sociales y

Familia, así como otros documentos (folios 22 a 94).

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

1.- La hoy reclamante embarazada de gemelos, ingresa en el hospital el 23 de febrero de 2017, con gestación de 27 semanas y un día. Se indica que era portadora de pesario desde el 3 de febrero, por cervix corto. Consta el tratamiento de maduración fetal con dosis de corticoides y administración de sulfato de magnesio. Está anotada la sospecha de corioamnionitis en la madre, la analítica preparto alterada, líquido amniótico turbio, taquicardia, leucocitosis y elevación de PCR hasta 105 (temperatura de 37,6): *“Madre tratada con ampicilina, getamicina y azitromicina. Parto por cesárea urgente por la sospecha de corioamnionitis”* (folios 693 y ss.).

La recién nacida, con test de Apgar 8/9, pesó 1.210 gramos, es trasladada a la Unidad de Cuidados Intensivos de neonatos, por su carácter prematuro, figurando un peso adecuado a su edad gestacional. Precisa aspiración de secreciones orofaríngeas, y tiene distrés respiratorio inmediato, oxígeno < 70%. Mala adaptación pulmonar. Riesgo de sepsis precoz, se inicia antibioterapia y se toman diversas muestras de cultivos.

El día 24 de febrero se auscultaba un ligero soplo cardíaco; se realizó ecocardiograma y se solicitó ecografía cerebral, realizada el 25 de febrero que mostró leve ecogenicidad periventricular sin otros hallazgos.

El día 28 de febrero, ecocardiograma; anotado soplo I-II /VI, es valorada por Cardiología: *ductus* 2,4 mm (I-D), con dilatación de cavidades. Se realiza analítica para valorar tratamiento con ibuprofeno. Afebril. No aspecto séptico. El ibuprofeno se aplicó por primera vez en la tarde del 28 de febrero y las dos dosis siguientes el 1

y el 2 de marzo, sin complicaciones. La paciente permanecía estable.

En la madrugada del 5 al 6 de marzo, la niña está irritable, tiene taquicardia (190-200 lpm), que cede y vuelve a mostrarse. Analítica completa. Se administra analgesia (paracetamol), color pálido de piel. Valoración: sospecha clínica de sepsis por taquicardia, empeoramiento del estado general con palidez y mala perfusión periférica. Extraído hemocultivo (...). Sepsis nosocomial. Solicitados diversos cultivos.

El día 6 de marzo se realiza otra ecografía cerebral, se objetivan infartos isquémicos de probable origen venoso. Posteriormente, se realizan la tercera -8 de marzo- y sucesivas ecografías cerebrales observándose hidrocefalia tetraventricular con cuarto ventrículo aislado a tensión y encefalomacia multiquística que deriva en destrucción del hemisferio cerebral izquierdo.

El 7 de marzo consta anotado “sepsis por *Serratia*”. Se inició el tratamiento con meropenem a dosis meníngeas. Interconsulta con Hematología. La paciente evoluciona desfavorablemente. El 14 de marzo presenta un empeoramiento clínico, con pausas de apnea y mayores necesidades de asistencia respiratoria.

Dado el mal pronóstico de las lesiones cerebrales de la paciente, el 17 de marzo se decide en consenso con los padres adecuación de medidas terapéuticas: *“Los padres comprenden y están de acuerdo con la decisión y firman el consentimiento. Se contacta con la Unidad de Cuidados Paliativos del Hospital Niño Jesús quienes han venido a valorar a (...) en varias ocasiones. Dado el ritmo de crecimiento del perímetro craneal se decide valoración de colocación de dispositivo evacuador. No obstante, tras la realización de RMN en la que se objetiva hidrocefalia tetraventricular tabicada, se descarta la colocación del mismo en consenso con los padres y el servicio de Neurocirugía Infantil”*. Iniciado tratamiento rehabilitador con fisioterapia motora.

En el apartado de la historia clínica de riesgos asociados a la prematuridad figura el oftalmológico. El 30 de marzo y 20 de abril, se examina fondo de ojo. Pupilas pálidas. Aspecto de daño cerebral visual.

El 24 de abril de 2017, se le da el alta para su traslado al Hospital Príncipe de Asturias, con los siguientes diagnósticos: recién nacido pretérmino. Mala adaptación pulmonar. Coriamnionitis materna. *Ductus* arterioso persistente. Sepsis neonatal precoz. Sepsis tardía y meningoencefalitis por *Serratia marcescens*. Crisis convulsivas secundarias a meningoencefalitis. Hidrocefalia tetraventricular secundaria a encefalomalacia multiquística. (...) Retinopatía de la prematuridad. Colonización por *Serratia marcescens*. (Folios 24 a 35).

2.- El mismo 24 de abril de 2017 ingresa en el Hospital Príncipe de Asturias de Alcalá de Henares como *“paciente de 60 días de vida trasladada desde La Paz para continuar cuidados”*. Permanece ingresada a cargo de Pediatría; se encuentra hemodinámicamente estable con las constantes adecuadas a su edad. Se le retira la sonda nasogástrica al segundo día. Es valorada el 25 de abril por el Servicio de Rehabilitación, y recibe tratamiento en planta para realizar movilizaciones pasivas de las cuatro extremidades. (Folios 122 y 123)

La niña es dada de alta a domicilio por *“fin de cuidados”* el 3 de mayo de 2017. El informe de alta (folios 124 y 125) firmado digitalmente ese día, señala como diagnóstico *“hidrocefalia tetraventricular secundaria a encefalopatía multiquística secundaria a meningoencefalitis por serratia”*. Recomendaciones: control por su pediatra, vacunas en su centro de salud, vitaminas, alimentación (...). Continuará el cuidado en su domicilio a cargo de la Unidad de Cuidados Paliativos del Hospital Niño Jesús. Además, se le da la primera cita para acudir a consultas externas del Servicio de

Rehabilitación.

En la consulta de rehabilitación el 25 de mayo de 2017 (folios 119 y 120) se señala que *“no precisa tratamiento específico en el momento actual. Doy pautas para domicilio. Revisión en un mes”*. El 21 de junio, la consulta es de revisión y las posteriores son igualmente revisiones cada dos meses; después cada tres y finalmente, cada cuatro meses.

3.- El 22 de junio de 2017 nuevamente en el Hospital Universitario La Paz, tiene lugar la revisión por la Unidad de Seguimiento del Servicio de Neonatología Infantil. En el apartado de tratamiento figura *“Cuidados Paliativos”*. Vista en Neurocirugía, se solicita estudio para valorar colocación de válvula de derivación ventrículo peritoneal (Folios 36 y 37).

El 10 de julio de 2017, a cargo del Servicio de Neurocirugía Pediátrica del Hospital, le fue colocado un sistema de derivación ventrículo-peritoneal para tratar la hidrocefalia, siendo dada de alta el 12 de julio (folio 38). Sin embargo, el 15 de julio tiene que volver para *“revisión de la válvula en quirófano”*, permaneciendo ingresada hasta el 16 de agosto de 2017, en que recibe el alta hospitalaria por la Unidad de Patología Compleja. (Folios 39 a 45).

El 29 de abril de 2018 ingresa en la Unidad de Cuidados Paliativos del Hospital Niño Jesús, y sigue figurando como diagnóstico hidrocefalia multiquística y motivo el *“recambio de válvula de derivación ventrículo-peritoneal”*. Fue dada de alta el 3 de mayo de 2018. (Folios 61 a 63).

Por último, el 18 de mayo de 2018, consta una revisión en el hospital, con el motivo *“es derivada para valorar tratamiento con toxina botulínica”*; figura que recibe tratamiento rehabilitador cuatro días por semana. (Folio 65).

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). Se ha incorporado la historia clínica de la hija de los reclamantes tanto del hospital objeto de reproche, como del Hospital Príncipe de Asturias (folios 97 y ss).

Así mismo, obra en el expediente (folios 184 y ss.) el informe de la jefa del Servicio de Neonatología del hospital de fecha 25 de septiembre de 2018, al que adjunta un informe de 26 de mayo de 2017 recibido del Servicio de Medicina Preventiva con el Asunto: *“Finalización del brote por Serratia en UCI de neonatos”*, así como copia de un artículo para una publicación científica en inglés en el que figura como coautora la doctora informante. En el informe se manifiesta:

i) El parto de la niña *“no fue normal”*, ya que nació por cesárea indicada por sospecha clínica de corioamnionitis materna, con los datos clínicos de taquicardia materna, febrícula y dinámica uterina, además de leucocitosis y elevación de PCR significativas. El líquido amniótico era turbio con aumento de celularidad. La madre estaba recibiendo tratamiento antibiótico. El cultivo para estreptococo resultó negativo. Y que se aplicaron las medidas para inducir la maduración fetal. Indica que *“la decisión de finalizar la gestación fue correcta, ya que la infección materna puede amenazar la viabilidad de los fetos. El examen de anatomía patológica de las placentas confirmó la presencia de corioamnionitis aguda estadio II.”*

ii) Respecto de lo aducido de que la bacteria llegó por la vía central al cerebro, *“esta afirmación sobre la relación causa-efecto es imposible de confirmar. Cualquier paciente grave, sometido a terapias invasivas (la vía venosa central puede considerarse una de ellas), es*

más susceptible de colonizarse por microorganismos presentes en el entorno y padecer infección. La niña había estado recibiendo antibióticos hasta cuatro días antes, indicados por la coriamnionitis materna”.

iii) Respecto de la información dada a los padres a los que se manifiesta *“entender en su desesperación”*, desde el primer momento se les ha informado de las graves consecuencias que podrían derivarse del hecho lamentable que contrajera dicha infección, ya que los datos de afectación del tejido cerebral eran evidentes. *“En reunión con los padres, el 22 de marzo, se decide, no adoptar ninguna medida para prolongar la vida. La paciente entró en Cuidados Paliativos el 11 de abril de 2017”.*

Se ha incorporado también el informe de fecha 3 de octubre de 2018 de la jefa de Servicio de Medicina Preventiva (folios 1.365 y ss) del citado hospital. Señala que se inició un brote por *Serratia* en Neonatología del hospital que afectó a 60 niños. Desde su aparición se formó un equipo multidisciplinar, con reuniones diarias, de las que se levantó acta; que se puso en marcha el protocolo de actuación ante un brote epidémico, el cual se adjunta, y se determinaron las medidas de control epidemiológico entre otras:

- La formación de cohortes de niños afectados y no afectados en alas diferentes de la unidad hospitalaria.

- Los pacientes afectados se pusieron en precauciones de contacto, para evitar la transmisión cruzada, cumpliendo el protocolo de detección y control.

- Se dieron indicaciones precisas de limpieza y se contó con un responsable del servicio de limpieza en el equipo multidisciplinar. Se procedió a limpieza en profundidad de los boxes de la unidad.

- Atención profesional en todos los estamentos, específica y diferenciada para cada cohorte, sin posibilidad de intercambio.
- Restricción de entrada a la unidad. Se adjunta circular a los jefes de servicio de unidades de interconsulta.
- Ingreso de niños nuevos exclusivamente en la zona de no colonización.
- Desalojo de los boxes para la limpieza y desinfección con peróxido de hidrógeno vaporizado.
- Cribado semanal de todos los pacientes ingresados para la búsqueda activa y detección precoz de posibles nuevos casos.
- Toma de las muestras de *Serratia marcesens* por parte del Servicio de Microbiología.
- Búsqueda de reservorio ambiental mediante recogida de muestras (en medicamentos, productos nutricionales, dispositivos médicos, equipos, sistemas de ventilación, agua, incubadoras, soluciones relacionadas con la higiene, desagües de lavabo, superficies) hasta un total de 318 muestras.
- Búsqueda de colonizados en el personal sanitario.
- Dedicación de un profesional de Enfermería a la vigilancia activa del cumplimiento de las medidas preventivas por todo el personal.
- Información y sesiones formativas programadas a todo el personal sanitario de la unidad y a padres.
- Emisión de informes periódicos a la dirección del hospital y al Servicio de Salud Pública de la Comunidad de Madrid.

- Estudio de casos y controles buscando factores de riesgo internos y externos relacionados con la colonización o infección.
- Cierre parcial de la unidad para el ingreso de nuevos pacientes desde diciembre de 2016 a enero de 2017.

El informe finaliza indicando que el Servicio de Medicina Preventiva realizó observación del cumplimiento por el personal sanitario de todas las medidas y además, se dedicó una persona a la vigilancia de su cumplimiento. Adjunta los protocolos de medidas de prevención y control de la infección hospitalaria, así como los protocolos de limpieza, desinfección, antisepsia y esterilización. Concluye diciendo que no se encontró la causa del brote, como suele suceder en la mayoría de brotes similares (...) que se recogieron 93 muestras de superficies en busca de una fuente común que pudiera estar relacionada con una deficiente limpieza y todas resultaron negativas para *Serratia marcescens*. Y que el equipo multidisciplinar de control del brote puso en marcha todas las medidas para su erradicación, el cual se dio por concluido el 10 de mayo de 2017, después de 6 semanas consecutivas sin nuevos casos.

Se ha incorporado al procedimiento el informe de la Inspección Sanitaria. Antes de su emisión, por la inspectora médica se requirió el 18 de diciembre de 2018 el envío de documentación complementaria por el Servicio de Medicina Preventiva, “*para conocer más detalladamente todas las actuaciones seguidas durante el brote*”, la cual fue enviada el 21 de diciembre del mismo año.

El informe se emite en fecha 18 de enero de 2019 (folios 1.518 a 1541), en el que tras analizar la historia clínica, los informes emitidos en el curso del procedimiento, la inspectora realiza las correspondientes consideraciones médicas sobre la infección nosocomial del caso, sobre las medidas adoptadas y los protocolos de

actuación y por último, se pronuncia sobre el caso concreto:

Respecto de la asistencia sanitaria prestada a la paciente en el Servicio de Neonatología, Unidad de Cuidados Intensivos, *“esta Inspección Médica deduce que la asistencia estaba claramente ajustada a la correcta práctica”*. Las actuaciones que se siguieron se valoran como *“prontas y adecuadas, acordes con sospecha de cuadro de sepsis”*, instaurándose la fluidoterapia y doble antibioterapia a dosis meníngeas y la extracción de las diversas muestras, entre otras medidas; también se aplicaron los adecuados tratamientos de soporte, ya que se presentó desestabilización hemodinámica de la paciente. Cuando se reseñó sepsis por *Serratia*, *“el tratamiento antibiótico se aplicó más dirigidamente”*.

Y concluye que *“La asistencia sanitaria a la paciente a cargo del Servicio de Neonatología -Cuidados Intensivos Neonatales- desde 23 de febrero de 2017 hasta 24 de abril de 2017 se considera CORRECTA, así como las actuaciones seguidas por el Servicio de Medicina Preventiva del Hospital en el manejo del brote de infección por Serratia marcescens”*.

Concluida la instrucción del expediente, se confirió trámite de audiencia a los reclamantes el 9 de septiembre de 2019. Estos presentaron un escrito el 30 de septiembre, solicitando el último día, la ampliación del plazo de presentación de alegaciones.

Mediante nuevo escrito de 15 de octubre de 2019, proponen la práctica de más prueba documental y aportan una resolución del INSS reconociendo el grado de discapacidad de la niña del 79 %.

Por el hospital se remite la prueba solicitada el 27 de diciembre de 2019: nuevo informe del Servicio de Medicina Preventiva relativo, entre otros aspectos, a los trabajos de limpieza efectuados, a las reuniones multidisciplinarias, distribución del personal de enfermería,

información a los padres de niños ingresados, protocolos de trabajo entregados al personal, charlas mantenidas con el equipo de limpieza (...) con cita en todos los casos de los folios del expediente a que se refiere; junto a toda la documentación requerida por los reclamantes (folios 1.542 a 1.729).

Se les concede a los reclamantes un nuevo trámite de audiencia el 8 de mayo de 2020, y presentan escrito de alegaciones el 22 de junio de 2020 (folios 1762 y ss) en el que manifestaron sus discrepancias con el informe emitido por la jefa de Servicio de Medicina Preventiva, particularmente en lo que respecta a la distribución del personal que trabajaba en los boxes 302 y 303 del hospital; manifiestan que el cuarto de baño utilizado por los familiares de los pacientes *“no se cerró con llave (sic)”*; realizan consideraciones sobre determinadas actas de las reuniones del grupo de trabajo formado para controlar el brote; sostienen que el personal no estaba bien informado ni formado de las medidas que se tenían que tomar, y que no había vigilancia en su cumplimiento. Por último, solicitan un nuevo periodo probatorio y que se aporte *“el informe de la auditoría efectuada por la Consejería de Madrid (sic) a que se refiere el Acta de 3 de marzo de 2017”*. Concluyen que el rebrote que afectó a su hija, pudo deberse a muchas causas pero que la principal es *“la movilidad de personal interno y externo dentro de las zonas afectadas y el incumplimiento del protocolo establecido”*.

El 31 de julio de 2020, se formuló propuesta de resolución por la viceconsejera de Asistencia Sanitaria, desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial al no haberse acreditado mala *praxis* ni nexo causal entre la actuación del hospital y el daño reclamado.

CUARTO.- El 7 de septiembre de 2020 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora, la solicitud de dictamen en relación

con la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Correspondió la solicitud de consulta del presente expediente (408/20) 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 sesión de 3 de noviembre de 2020.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo al amparo del artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre: *“Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, 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 ha de ajustarse a lo dispuesto en la LPAC.

Los reclamantes son los padres de la paciente y ostentan como representantes legales de su hija, la 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).

Se ha acreditado debidamente la relación de parentesco que liga a los progenitores con la niña mediante copia de la inscripción del nacimiento en el Registro Civil de Alcalá de Henares.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid, toda vez que la asistencia sanitaria reprochada se prestó en el Hospital Universitario La Paz, integrado en 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 (artículo 67.1 de la LPAC). El caso sujeto a examen, requiere un estudio detallado que haremos en la consideración jurídica siguiente.

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 Neonatología y por el de Medicina Preventiva y Salud Pública del hospital. Consta la historia clínica de la paciente. 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 que pidieron la práctica de pruebas con el envío de nueva documentación, lo cual se verificó. Posteriormente, consta un segundo trámite de audiencia, en el que formularon alegaciones y solicitaron nuevas pruebas. Respecto de esto último, hemos de señalar que esta solicitud es improcedente, dado que el momento procedimental oportuno fue cuando se solicitaron las pruebas por primera vez; una vez practicadas estas, no procede una nueva petición en el trámite de audiencia, que ya es para formular alegaciones.

Finalmente, 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, cabe concluir que el procedimiento se ha tramitado de forma completa sin que se haya omitido ningún trámite esencial.

TERCERA.- Como hemos señalado, conforme al artículo 67.1 de la LPAC, por el trascurso del plazo de un año prescribe el derecho a reclamar, el cual principia a contar, en el caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.

En el presente caso, en el escrito de reclamación –presentado el 10 de septiembre de 2018- se fija expresamente como fecha de cómputo de inicio de la prescripción justo la de 11 de septiembre de 2017, aludiendo a la resolución de la Dirección General de Atención a Personas con Discapacidad, que reconoce un grado de discapacidad del 67% de la niña, si bien se manifiesta después que *“el plazo de la reclamación ni siquiera debería haber empezado (...) ya que su situación es incurable”*.

Hemos de partir del hecho objeto de reproche y este es el relativo a la infección nosocomial (por *Serratia*) contraída por la recién nacida en el hospital y que los reclamantes atribuyen a la administración de medicamento por una vía; lo cual produjo las gravísimas secuelas de meningoencefalitis e hidrocefalia en la niña.

Así las cosas, examinaremos en la historia clínica las fechas para poder determinar el inicio del plazo de la prescripción.

- La niña nace el 23 de febrero de 2017 y permanece ingresada hasta el 24 de abril de 2017, en que se le da el alta por *“traslado al Hospital Príncipe de Asturias para continuidad de cuidados”* (folio 24).

- El mismo 24 de abril de 2017 ingresa en el citado Hospital Príncipe de Asturias de Alcalá de Henares “*paciente de 60 días de vida trasladada desde el Hospital La Paz para continuar cuidados*” (folio 124). Allí, permanece ingresada y es dada de alta a domicilio por “*fin de cuidados*” el 3 de mayo de 2017. El informe de alta (folio 125) señala como diagnóstico principal “*hidrocefalia tetraventricular secundaria a encefalopatía multiquística secundaria a meningoencefalitis por serratia*”.

Entendemos que la fecha de alta hospitalaria del 3 de mayo de 2017 en el segundo hospital en el que finaliza el tratamiento de cuidados con un diagnóstico definitivo de hidrocefalia, es la fecha del *dies a quo* para la prescripción. Las sesiones de rehabilitación en consultas externas del mismo hospital se inician el 25 de mayo de 2017 pero son para mejorar la calidad de vida de la paciente, no para curar las secuelas que -por desgracia- eran irreversibles.

- Como fecha más favorable para los reclamantes, pudiera tomarse la del alta después de la intervención para introducir una válvula en el cerebro, como tratamiento de su hidrocefalia, la cual se realizó por el Servicio de Neurocirugía Pediátrica el 10 de julio de 2017 y una reintervención el 15 de julio, permaneciendo ingresada la niña hasta el 16 de agosto de 2017 en que recibe el alta hospitalaria de la Unidad de Patología Compleja (folio 39).

En cualquier caso, la reclamación presentada el 10 de septiembre de 2018 sería extemporánea.

Tal como tiene señalado el Tribunal Supremo en su sentencia de 11 de abril de 2018 (recurso 588/2016) no es posible, por seguridad jurídica, dejar abierto el plazo de prescripción de forma indefinida.

Ha de tenerse en cuenta que el inicio del cómputo del plazo de la

prescripción sería cuando se establece -con conocimiento de los padres de la paciente- el diagnóstico definitivo y se da el alta hospitalaria, ya que se trata de una enfermedad de por vida, por lo que, siendo el alta el 3 de mayo de 2017, los cuidados paliativos se harán desde entonces en domicilio y por personal especializado. Así pues, este es el momento dentro del doloroso proceso sufrido, en el que con diagnóstico de la hidrocefalia tetraventricular, las secuelas quedan estabilizadas, y conforme a la doctrina de la *actio nata*, empezaría el cómputo del plazo de un año para reclamar por esos daños.

Después de esta fecha, se le introduce un dispositivo o válvula de evacuación como tratamiento para combatir la hidrocefalia en julio de ese 2017; obsérvese que, como hemos señalado en el antecedente de hecho segundo, la intervención que se hace en abril de 2018, la motiva un “*recambio de válvula de derivación*”, figurando el mismo diagnóstico de hidrocefalia, por lo que nada ha cambiado en el aspecto de la prescripción.

En cuanto a los tratamientos paliativos o de rehabilitación ulteriores o encaminados a obtener una mejor calidad de vida, o a evitar eventuales complicaciones en la salud, o a obstaculizar la progresión de la enfermedad, estos no enervan la realidad de que el daño ya se manifestó con todo su alcance; así, las sentencias del Tribunal Supremo de 10 de mayo de 2011 (rec. 3301/2007), de 26 de febrero de 2013 (rec. 367/2011) y de 6 de mayo de 2015 (rec. 2099/2013). Esta última se refiere a que un daño calificado como permanente -con secuelas ya conocidas- es compatible con tratamientos paliativos ulteriores para obtener una mejor calidad de vida. Esta misma doctrina se ha recogido por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en la Sentencia de 10 de enero de 2019 (rec.185/2018) y por esta Comisión Jurídica Asesora en el Dictamen 552/19, de 19 de diciembre, o en el 50/20 de 13 de febrero.

En el caso objeto de dictamen, en la fecha de alta de 3 de mayo de 2017, hay un diagnóstico definitivo y las revisiones posteriores en Consultas Externas de Rehabilitación del Hospital Príncipe de Asturias, o los cuidados paliativos que la niña recibiera en su casa por los facultativos especialistas del Hospital Niño Jesús, no pueden ni persiguen revertir la enfermedad incurable sino tan solo lograr una mejor calidad de vida de la hija de los reclamantes. Precisamente, el informe de 3 de mayo de 2018 del hospital del Niño Jesús, tras la colocación del recambio de la válvula, señala *“se trata de una niña con un daño cerebral grave secundario a prematuridad e infección postnatal. Su situación a día de hoy es irreversible e incurable”*.

Reiteramos que la introducción de un dispositivo para evacuar el agua del cerebro, es un tratamiento de la hidrocefalia ya diagnosticada y la fecha del alta el 16 de agosto de 2017, que pudiera también tomarse como *dies a quo* más favorable, es claramente anterior en más de un año, a la reclamación de 10 de septiembre de 2018.

Respecto de la fecha que indica la reclamación a efectos de la prescripción, que es la de la resolución administrativa que fija el grado de discapacidad en un 67%, hemos de señalar que esta fecha es a efectos administrativos o de otro tipo (v.gr. percepción de ayudas económicas), pero no del cómputo de la prescripción del plazo para reclamar en vía administrativa que es el fijado por el artículo 67 de la LPAC. La jurisprudencia no ha tenido en cuenta, a estos efectos en la jurisdicción contenciosa, otro tipo de fechas como puede ser la del reconocimiento de un grado de discapacidad. Así lo ha manifestado el Tribunal Supremo en la Sentencia de 29 de noviembre de 2011 (r. casación 4647/2009) en el que la Sala manifiesta que *“en modo alguno puede atenderse a resoluciones de organismos públicos declarativos de incapacidad para reabrir plazos o hacer ineficaces los ya transcurridos: (...) Es doctrina de esta Sala, que debe reiterarse hoy en aras de la*

necesaria homogeneidad doctrinal e igualdad en el tratamiento de los justiciables, que las resoluciones de minusvalía e incapacidad, no sirven para interrumpir ni para hacer ineficaz el plazo transcurrido correspondiente a una reclamación de responsabilidad patrimonial".

Esta Comisión Jurídica Asesora se ha hecho eco de esta jurisprudencia, entre otros en el dictamen 464/19, de 14 de noviembre o en el 547/19, de 19 de diciembre, en los que con cita de la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de abril de 2019 (recurso 4399/2017), manifestábamos que el *dies a quo* del cómputo del plazo de prescripción es el de la fecha de curación, o desde la fecha en la que, con conocimiento del afectado, quedaron definitivamente estabilizadas las secuelas, con independencia y al margen de que, con base en esas mismas secuelas, se siga expediente para la declaración de incapacidad y cualquiera que sea su resultado, en los siguientes términos: *"La respuesta a la cuestión planteada no puede ser otra, en aplicación del art. 142.5 Ley 30/92 y ratificando nuestra jurisprudencia, que declarar que el dies a quo del cómputo del plazo de prescripción para el ejercicio de una acción de responsabilidad patrimonial por los perjuicios causados por una prestación médica de los servicios públicos es el de la fecha de curación, o como aquí acontece, desde la fecha en la que, con conocimiento del afectado, quedaron definitivamente estabilizadas las secuelas, con independencia y al margen de que, con base en esas mismas secuelas, se siga expediente para la declaración de incapacidad y cualquiera que sea su resultado".*

En adición a ello, y respecto de las patologías muy graves que son incurables, la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencia de 10 de julio de 2012, recurso de casación 2962/2010) con cita de las anteriores ha señalado lo siguiente en un caso en que se declaró prescrita la acción por el transcurso del plazo legal para reclamar:

“CUARTO.-Atendiendo lo anterior no es posible tomar en consideración los argumentos que contiene el motivo, en el sentido de que el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial no se pudo ejercitar frente a la Administración desde que quedaron determinadas las lesiones y secuelas derivadas del triste suceso a que nos venimos refiriendo, que quedaría por ello abierta hasta la concreción de la incidencia que la enfermedad ha de tener en el desarrollo personal, emocional y profesional de J. como sostiene el motivo.

En lo que nos ocupa, la sentencia impugnada aprecia (...) que las secuelas que se atribuyen a la asistencia médica tras el accidente náutico, que consideran, conforme el dictamen pericial que acompañaban, que la consolidación de las lesiones por la que se reclamaba quedaron consolidadas a los 300 días de la fecha del siniestro, en la que quedó determinada la dimensión fáctica y jurídica del alcance de los daños, que evidentemente permanecerán en el tiempo conforme una deriva desde entonces previsible, y por ello ejercitar su acción por funcionamiento anormal de los servicios sanitarios.

Por otro lado, no cabe calificar la tetraparesia, con ausencia total de movilidad en los miembros inferiores y disminución de movilidad en los superiores, como un daño continuo (...) pues no es contrario a la consideración permanente del daño que se produzcan alteraciones de desarrollo previsible, tal como es que el tratamiento rehabilitador haya permitido revisar, mediante resolución de 3 de febrero de 2005, el grado de minusvalía a otro inferior al inicialmente reconocido, que sin embargo no permite dejar abierta de manera definitiva la acción de reclamación. Razón por la cual hemos de considerar que la reclamación de responsabilidad patrimonial fue interpuesta extemporáneamente”.

O finalmente, la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de octubre de 2012 (rec. cas. 6290/2011) que declaró: *"Del examen del expediente administrativo a los efectos de poder analizar exactamente si la fijación del "dies a quo" por la Sala de instancia respondía a un cabal y suficiente conocimiento de los efectos del quebranto, tal y como ha sido fijado por nuestra Jurisprudencia, se deduce que efectivamente estamos ante un daño que se exterioriza en su diagnóstico "encefalopatía severa" sin que pueda exigirse la determinación concreta de cada uno de los aspectos en los que va a incidir en su desarrollo y madurez tal grave enfermedad. Ello llevaría a mantener el plazo para el ejercicio de la acción indefinidamente abierto y sin posibilidad alguna de concreción que hemos mantenido que no es posible -por todas la sentencia de 31 de mayo de 2011, r. cas 7011/2009-, ni siquiera a raíz de declaraciones administrativas que se tramiten en sede de Seguridad Social".*

Aplicando esta jurisprudencia al caso sujeto a dictamen, hay un momento en el que, después de diagnosticada definitivamente la hidrocefalia de la niña en el Hospital Universitario La Paz, se manifiesta en el informe del Hospital Príncipe de Asturias -a donde había sido trasladada para cuidados- que es dada de alta por *"fin de cuidados"* el 3 de mayo de 2017 y por el Servicio de Rehabilitación, el 25 de mayo de 2017 se señala que *"no precisa tratamiento específico en el momento actual"*. No hay -a nuestro entender un daño continuado- sino que en la fecha de alta hospitalaria quedan fijadas definitivamente las secuelas de una enfermedad de por vida, por lo que la reclamación es extemporánea en cuatro meses.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación presentada al haber prescrito el derecho a reclamar.

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 3 de noviembre de 2020

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 505/20

Excmo. Sr. Consejero de Sanidad

C/ Aduana nº 29 - 28013 Madrid