

Dictamen nº: **263/21**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **01.06.21**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 1 de junio de 2021, 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 promovido por Dña., (en adelante, “*la reclamante*”), actuando en representación de su hijo menor de edad,, sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos por el menor, que atribuye a una defectuosa asistencia sanitaria prestada en el Hospital Universitario de Fuenlabrada y en el Centro de Especialidades Periférico El Arroyo, a las que atribuya la mala evolución de la retinopatía de prematuridad que padece.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La solicitud que da comienzo al presente expediente de responsabilidad patrimonial, tuvo entrada en el registro del Servicio de la Consejería de Sanidad, el día 2 de julio de 2019 y se presentó por la persona citada en el encabezamiento, que formuló reclamación patrimonial en representación de su hijo menor de edad, manifestando, que considera deficiente la asistencia sanitaria prestada al menor en el Hospital Universitario de Fuenlabrada y en el Centro de Especialidades Periférico (C.E.P.) El Arroyo.

Explica que su hijo ha sido atendido en el Área de Oftalmología de los centros indicados desde muy pequeño, con revisiones periódicas, dado que sufrió una retinopatía, operada con láser en el Hospital 12 de Octubre.

Señala que: “*tras un diagnóstico de miopía, sin tener más revisiones, donde le hicieran un fondo de ojos, tras varias quejas habladas, porque el menor no veía bien con las gafas, la respuesta siempre era que ‘los ojos se tienen que hacer a las gafas’-sic.- y, después de 2 años, su hijo se ha quedado ciego del ojo derecho y con una visión de 0,1 en el ojo izquierdo*”. Considera que si se hubieran efectuado unas revisiones más completas, que incluyeran un fondo de ojos, como piensa que hubiera debido hacerse, esa situación se podría haber evitado.

Junto con la reclamación se aporta diversa documentación médica, el libro de familia de la reclamante, así como su DNI y el de su hijo, la tarjeta de afiliación a la ONCE del menor y la resolución emitida el 7 de junio de 2018 por la Dirección General de Atención a Personas con Discapacidad de la –entonces- Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid, en el que se reconoce al hijo de la reclamante un grado total de discapacidad del 81 %, por causa de una pérdida de agudeza visual binocular grave, debida al desprendimiento y otros defectos en la retina, así como por causa de retraso madurativo, con déficit visual positivo a efectos de la tarjeta de estacionamiento. La resolución indica que esa valoración es temporal, por preverse mejoría y, que deberá ser revisada antes del 8 de junio de 2023.

Por todo ello y, para la reparación de los daños y perjuicios irrogados, entre los que incluye un perjuicio estético importante, pérdida de la calidad de vida muy grave del paciente y sus familiares y la necesidad de ayudas técnicas por pérdida de autonomía personal, solicita una indemnización, en el primer momento sin determinar,

aunque, mediante escrito de alegaciones de fecha 29 de octubre de 2020, se concreta en la cifra de 1.247.059,50 €.

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

El paciente es un niño que nació prematuramente, en marzo de 2011, con 25 semanas de gestación y un peso de 745 gramos, ya que hubo que practicarse a su madre una cesárea de urgencia por sangrado materno, concurriendo pérdida del bienestar fetal, enfermedad de membrana hialina y displasia broncopulmonar.

Además, presentó diversos problemas adicionales como sepsis clínica al nacimiento, con dos episodios de sepsis nosocomial (Estafilococo epidermidis y E. coli), así como hemorragia intraventricular grado 1 derecha.

En cuanto a sus problemas visuales, el menor desarrolló una retinopatía de prematuridad bilateral grado 3 plus, por lo que se le realizó una temprana intervención con láser (fotocoagulación periférica bilateral) bajo sedoanalgesia, a los 78 días de vida, en el Hospital Universitario 12 de Octubre. Le pautaron gafas para corrección de la miopía a los 3 años de edad, que no han modificado hasta diciembre de 2017, según se refleja en los antecedentes del informe del Centro de Especialidades Periférico El Arroyo -consulta externa de Oftalmología del Hospital de Fuenlabrada -.

Desde su nacimiento, por su prematuridad, el menor estuvo sujeto a seguimiento en el Servicio de Pediatría del Hospital Universitario de Fuenlabrada, por tratarse del centro hospitalario de referencia por razón de su domicilio. También se le efectuaban controles periódicos en el Servicio de Oftalmología del Hospital Universitario 12 de Octubre.

Repasando en primer lugar las asistencias prestadas en el Hospital Universitario de Fuenlabrada, constan controles de Oftalmología - folios 35 a 48- en las fechas 8 de julio, 5 de agosto, 19 de agosto, 13 de septiembre y 7 de octubre de 2011, 17 de noviembre de 2014, 25 de marzo y 21 de septiembre de 2015, 6 de julio y 29 de septiembre de 2016, 13, 15, 18, 27 y 29 de diciembre de 2017 y, finalmente el de 4 de enero de 2018. En este último, se decidió la remisión al Hospital Universitario La Paz, para acometer con más medios el tratamiento que en ese momento era necesario: “...se remite a Hospital La Paz para tratamiento quirúrgico”.

De entre las referidas asistencias en el Servicio de Oftalmología del Hospital Universitario de Fuenlabrada, interesa destacar la del 6 de julio de 2016, en cuyo informe clínico se refleja que en ese momento se realizó estudio de fondo de ojo al menor, objetivando retina periférica con láser y el resto normal. Se pidió también estudio de refracción y astigmatismo. En septiembre de 2016, se le realizó el estudio de agudeza visual y refracción, resultando una agudeza visual, en el ojo derecho de 0,9 y en el ojo izquierdo de 0,7- folios 39 y 40-.

De otra parte, se estableció como pauta de seguimiento que la siguiente cita debía realizarse a la edad de 6 años (en marzo-abril 2017), indicándose a los familiares del menor que, si no recibían la cita, se ocuparan de llamar un par de meses antes al teléfono de contacto que se les facilitó, para el adecuado seguimiento del menor por Oftalmología. No consta en la historia clínica que el niño hiciera este control hasta el mes de diciembre de 2017.

En consulta de 28 de diciembre de 2017, evidenciada la tórpida evolución de la retinopatía del menor, se decidió el traslado del paciente al Hospital Universitario La Paz para valorar tratamiento quirúrgico. El informe elaborado para el traslado, recoge el resumen de la historia clínica del paciente en la siguiente forma: “*Paciente con retinopatía del*

prematuridad grado III plus fotocoagulado en Hospital 12 de Octubre, que sigue revisiones periódicas en nuestro servicio con visiones de 0.8 y 0.9 corregida con gafas.

Desde el pasado verano de 2017, los padres vienen notando mala fijación visual del niño y solicitan consulta a Oftalmología, pensando en tema refractivo.

Es visto el 13 de diciembre de 2107 en consulta de ambulatorio, donde se observa en la exploración unas visiones de cuenta dedos en ojo derecho y 0.05 en ojo izquierdo. En ese momento la presión ocular en el ojo derecho es 0 y en ojo izquierdo 8. Presenta Tyndall fino ++ + ambos ojos, sinequias en ojo derecho, y en fondo de ojo de ambos ojos, muchas condensaciones en vítreo de aspecto filiforme y en periferia de ojo izquierdo, condensaciones tipo bola en la zona temporal (3 horas).

Se realiza analítica completa con autoinmunidad y exploración por Reumatología infantil, descartándose patología sistémica. Se inicia tratamiento con colirio corticoide, midriático y corticoide oral (30 mg). Mejora el cuadro de uveítis anterior y disminuyen las condensaciones vitreas.

Se observa desprendimiento de retina traccional en el ojo derecho y leve en ojo izquierdo, comprobado en ambos ojos con la Tomografía de Coherencia Óptica.

Se decide, por falta de medios, remitir a Hospital La Paz para valorar tratamiento quirúrgico”.

En correlación con lo recogido en el resumen últimamente expuesto, en Pediatría de Atención Primaria consta una visita el 16 de noviembre de 2016 por Rash Micropapular y, en todo el año 2017, sólo una consulta en fecha 21 de septiembre de 2017, en la que el pediatra

de Atención Primaria solicitó interconsulta a Oftalmología, primera consulta, por miopía. En ese momento, también cursó una interconsulta al Otorrino para valorar un drenaje ótico, por sospecha de hipoacusia y, en esta misma consulta, consta la prescripción de “Ventolin”, sin más datos en la historia clínica de Atención Primaria.

El paciente acudió en fecha 13 de diciembre de 2017 a las Consultas Externas del Ambulatorio de Oftalmología del Hospital de Fuenlabrada, a la vista de la correspondiente interconsulta de Atención Primaria, del mes de septiembre. En la exploración se detectó que la agudeza visual del ojo derecho era mínima, cuenta dedos (antes 0,9 sobre 1) y el ojo izquierdo (OI) es de 0,05 (antes 0,7 sobre 1). El COVER Test valoró mala fijación. La biomicroscopía detectó sinequias 360 en el ojo derecho, con queratopatía en banda horizontal. El fondo de ojo derecho era “*no visible*” y el izquierdo “*papila fisiológica, normocoloreada, nítida, Vitritis grado IV, no se ven claramente detalles*”. La sospecha clínica fue de panuveítis bilateral en contexto de retinopatía de prematuridad y miopía infantil, y fue remitido al Servicio de Oftalmología del Hospital de Fuenlabrada, donde se le atendió el día siguiente, el día 14 de diciembre de 2017 y el juicio clínico fue de panuveítis bilateral en estudio, sin datos de afectación sistémica, con inicio del correspondiente protocolo de estudio al paciente, por ese motivo.

Adicionalmente al seguimiento en su hospital de referencia, desde los tres años de edad, el niño también seguía controles en el Área de Oftalmología Pediátrica del Hospital Universitario 12 de Octubre. Consta informe de noviembre de 2014, subsiguiente a una revisión de Oftalmología, con informe del optometrista por presentar defecto refractivo miópico, sin observarse signos de progresión, tratándose por tanto de una miopía simple.

En la documentación clínica aportada por el Hospital Universitario 12 de Octubre se observa que el paciente fue derivado a las Urgencias de

este centro el 18 de diciembre de 2017. Según el informe de evolución de 20 de diciembre de 2017, se le realizó una exploración física, pautándose pruebas serológicas y una ecografía urgente; confirmando el diagnóstico principal de panuveítis, por lo que se indicó que había de seguir el tratamiento pautado por su oftalmólogo, que sería citado por Oftalmología y Reumatología, para practicar serología de varicela, hepatitis A, B y C y HIV y se mantuvo la aplicación de corticoides sistémicos un mes y medio.

La ecografía ocular se realizó también el 20 de diciembre de 2017 y en el informe radiológico se constataron hallazgos en relación con uveítis.

En el informe clínico correspondiente a la consulta de 20 de diciembre de 2017, expone la situación clínica del niño en ese momento, de la siguiente manera: “*(...) Veo en informes previos diagnóstico de retraso madurativo y agudeza visual de 0.9/0.7 en las revisiones de 2014. En la revisión de julio de 2016 el niño no ve bien, le intentan graduar por astigmatismo pero no consiguen mejorar la agudeza visual y dejan el mismo cristal. En esta revisión parece que no le ven fondo. A partir de ahí la madre nota que el niño cada vez ve menos, que no es un problema de adaptación a la gafa como le decían los oftalmólogos y preocupada acude a su pediatra para que le citen de nuevo. En la revisión del 13 de diciembre constatan que ve muy poco y que tiene panuveítis bilateral (...)*”.

El paciente, a partir de enero de 2018, fue atendido en el Servicio de Oftalmología del Hospital Universitario La Paz, al que fue remitido por el Servicio de Oftalmología del Hospital Universitario de Fuenlabrada-folio 56-, por ser ese un centro hospitalario más adecuado a los efectos de la valoración y ejecución del correspondiente tratamiento quirúrgico.

En la documentación remitida por ese centro, se contiene el detalle de las intervenciones quirúrgicas realizadas desde el 12 de enero de 2018, que se llevaron a cabo en atención a las patologías diagnosticadas.

Así pues, en el informe de 12 de julio de 2018, se resumen los antecedentes y asistencias prestadas el menor en el Hospital Universitario La Paz, recogiendo: *"Historia actual: -Retinopatía por prematuridad - 25 semanas de gestación/ 745 gr. de peso-. Motilidad Ocular: fijación excéntrica (pseudoexotropia). Polo Anterior ojo derecho: queratopatía en banda, Tyndall anterior 3+ fino, sinequias posteriores y pigmento en cristaloides anterior. Polo Anterior ojo izquierdo: menor queratopatía, ácido bicinconínico, menos sinequias, Tyndall 1+. Fondo de ojo del ojo derecho: turbidez/inflamación vítreo importante (vitritis 4+), abundantes velos, retina aspecto edematoso (desprendimiento de retina exudativo), papilitis y heterotopia macular. Fondo de ojo del ojo izquierdo: turbidez vítreo (vitritis 2+), retina edematosa en polo posterior (aspecto desprendimiento de retina exudativo) y heterotopía, velos vítreo, retinosquisis TI, no puedo descartar angiomas/telangiectasias en zona temporal.*

Juicio Clínico y Plan de Acción: Retinopatía del Prematuro tratada en fase aguda, complicada con panuveitis, hipotensión y desprendimiento de retina exudativo-traccional, con compromiso macular bilateral. Se propone cirugía.

El 12 de enero de 2018. Quirófano ojo derecho: vitrectomía pars plana con disección de tejido proliferante y membranas transvitreas y proliferación fibrosa prepapilar, endofoto 360° pero en zona temporal hay desprendimiento y no impacta + periocular. Ojo izquierdo; crioterapia en zona temporal aprox 120°+ ozurdex + periocular.

Postoperatorio del día 12 de enero de 2018. Biomicroscopia del ojo derecho: córnea transparente con queratopatía en banda periférica.

Hipotalamia-hipotono, no Tyndall, corectopia hacia TS. Presión intraocular del ojo derecho 4. Fondo de ojo: vítreo claro con silicona y restos de trigon.

Ojo izquierdo: polo anterior tranquilo, quemosis post frio, presión intraocular del ojo izquierdo 9. Fondo de ojo: vítreo claro, frío pigmentando.

Plan: reduzco gotas, revisión en consulta y plantear vitrectomía vía pars plana ojo izquierdo +- vitreolensectomía ojo derecho.

-El día 13 de enero de 2018. Consta buen estado, alta.

- Consulta del 8 de febrero de 2018: Agudeza visual sin corrección del ojo derecho 0,02 y del ojo izquierdo 0,08. Examen biomicroscópico del ojo derecho: córnea transparente, poca cámara por cristalino cataratoso algo intumesciente, mayor catarata no aprecio Tyndall. Cámara anterior del ojo izquierdo no excesivamente amplia pero mantiene, no Tyndall. Presión intraocular del ojo derecho 8 y del ojo derecho 17. Fondo de ojo, del ojo derecho: silicona transparente en cámara vítreo, retina aspecto aplicado/sin cambios traccionales, tortuosidad vascular residual leve. Fondo de ojo, del ojo izquierdo: esquisis y desprendimiento de retina con aspecto exudativo-tracional, cicatrices de láser en zona inferior, superior y nasal.

Reacción de fijación de complemento del ojo derecho sin dilatar, no obtiene medidas, en el ojo izquierdo -1,25 -1,75 x 92.

Tomografía de coherencia óptica macular del ojo derecho, sin mucha calidad por opacidad de medios, parece bastante más aplicado. El ojo izquierdo sigue con desprendimiento de retina en polo posterior.

Refracción con corrección en el ojo derecho +5,75 -2,25cil 47. En el ojo izquierdo +0,25 -2,25 x 101.

(En seguimiento desde esta fecha, no informatizado. Ojo derecho percepción de luz, ojo izquierdo desarrolla catarata con retina aplicada y silicona).

Consulta de 5 de julio de 2018. Paciente intervenido el 29 de junio de 2018 de catarata + extracción de silicona en el ojo izquierdo. Examen biomicroscópico del ojo, vitrectomía con burbuja de silicona, Tejido conjuntivo +, córnea clara fluo-, afaquia, iris normal, conjuntiva normal. Presión intraocular del ojo izquierdo: 20 mmHg. Fondo de ojo: retina a plano 360º. Polo posterior parece normal.

Plan: continuar con el tratamiento pautado y revisión en 1 semana.

En la revisión del 12 de julio 2018, se observó ausencia de dolor y buen estado general. Refracción en el ojo izquierdo +13.75 -3.25 21º. Presión intraocular 11 mmHg. Examen biomicroscópico: Afaquia. No silicona no aire. Córnea transparente. Puntos in situ. Fondo de ojo: retina aplicada 360º. No nuevas lesiones 360º.

Se pauta corrección: +13 (adaptar a LC). Cerca: +2.50. Revisión 3 semanas”.

En definitiva, el 10 de marzo de 2018, recibió el alta de la intervención correspondiente al ojo derecho, realizada el día anterior (“Bajo anestesia general (9/3/2018) en ojo derecho colocación de cerclaje escleral y vitrectomía pars plana con inyección de aceite de silicona pesada -Densiron-. En ojo izquierdo aumento de indentación en sector”- folio 162-) y, siendo intervenido el 29 de junio de 2018 de su ojo izquierdo, el 5 de julio recibió el alta hospitalaria (“Paciente intervenido el pasado día 29 de junio de Facoaspiración + Extracción de aceite de silicona OI con buena evolución durante el ingreso”- folio 164).

El último informe clínico documentado es de 12 de julio de 2018, aunque en el mismo se constata que el paciente sigue en revisión, con

probable evolución favorable de sus patologías oculares (“...Se pauta corrección: +13 (adaptar a LC). Cerca: +2.50. Revisión 3 semanas”- folios 168-169-).

TERCERO.- Presentada la reclamación anterior se inicia expediente 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), comunicando a la reclamante esa circunstancia, mediante diligencia de la jefa del Servicio de Responsabilidad patrimonial del SERMAS, de 8 de agosto de 2019, en la que también se le requería para que concretara el importe de la indemnización solicitada o al menos los parámetros para su cuantificación, si bien no figura en la documentación examinada que dicho requerimiento fuera atendido. El 15 de octubre del mismo año, también se comunicó la incoación del procedimiento a la aseguradora del SERMAS.

Se incorporó la historia clínica de Atención Primaria y la de los diferentes centros hospitalarios en que fue asistido el menor, comprensivos de los documentos de consentimiento informado precisos para las intervenciones quirúrgicas y procedimientos invasivos a los que se sometió al menor.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 81 de la LPAC, se ha recabado el informe preceptivo del servicio implicado en la intervención cuestionada, constando el informe del jefe del Servicio de Oftalmología del Hospital Universitario de Fuenlabrada, de 9 de septiembre de 2019- folio 49-. En el mismo se destaca la falta de justificación que tiene la circunstancia de que ante la evidente pérdida visual del menor, en el espacio de tiempo que media entre septiembre de 2016 y diciembre de 2017, el niño no fuera llevado a Urgencias ni se solicitara el adelanto de sus próximas citas, y recuerda que en julio de 2016 el paciente tenía una agudeza visual de 0.9 (sobre 1.0) en ojo derecho y 0.7 (sobre 1.0) en

ojo izquierdo, mientras que en la cita de diciembre de 2017, el niño “ve dedos” en el ojo derecho y una agudeza visual de 0.05 en el ojo izquierdo.

También se ha incorporado el informe técnico-sanitario solicitado por el Instructor y emitido por la Inspección Sanitaria el 5 de junio de 2020-folios 278 al 301- que, tras examinar los reproches efectuados por los interesados, la historia clínica y los informes emitidos en el curso del procedimiento y realizar el correspondiente análisis crítico, determina que la asistencia sanitaria dispensada por el Servicio de Oftalmología del Hospital Universitario de Fuenlabrada fue adecuada y de acuerdo a la *lex artis*, destacando que no había signos de alarma en los datos de la revisión del 2016 y descarta que sea achacable a la administración sanitaria madrileña anticiparse a la tórpida evolución que tuvo lugar durante el año siguiente, considerando que la familia no alertó- como hubiera debido-, con prontitud, ante la evidencia de un cambio de circunstancias.

Una vez instruido el procedimiento fue evacuado el oportuno trámite de audiencia, notificando el mismo mediante comunicación a la parte interesada, recibida con fecha 5 de octubre de 2020, tal y como establece el artículo 82 de la citada LPAC, a fin de que pudiera formular las alegaciones que tuviera por convenientes. Tras lo cual fue presentado un escrito con fecha 29 de octubre de 2020, en el que la reclamante insiste en sus reproches –la actuación negligente de la Administración sanitaria, que en su opinión ha conducido a un diagnóstico y tratamiento tardíos-, afirmando que no fue adecuadamente advertida de la evolución y progresividad de la retinopatía de su hijo y considerando que las revisiones fueron insuficientes/incompletas desde el 2015, pues afirma que “*no se le hicieron revisiones de fondo de ojos, con la necesaria cadencia. Entre el 2015 y el 2016 sólo una vez y sin dilatación*”- sic.-. Manifiesta también que, desde la última revisión del 2016 hubo algún error burocrático,

porque no se citó al niño hasta setiembre de 2017 y justifica no haber acudido a Urgencias, ante el deterioro evidente de la visión del menor en el 2017, señalando que el niño no lo manifestaba verbalmente por su edad y que la situación se constató en el verano del 2017, al salir el menor de su entorno conocido, por lo que acudieron a la revisión de septiembre de ese año 2017.

Además, indica que queda pendiente la aportación de un informe pericial junto con el escrito de alegaciones definitivo, considera incompleta la documentación clínica e imágenes (ecografía) a que se refiere el informe de la Inspección Médica y evalúa los daños que reclama, según el baremo de accidentes de tráfico vigente, valorándolos en 1.247.059,50 €.

Una vez recabada por el instructor del procedimiento la documentación clínica reclamada, en relación con los hechos analizados, tanto del Hospital Universitario de Fuenlabrada como del Hospital Universitario 12 de Octubre, mediante oficio de 22 de septiembre de 2020; de acuerdo a lo interesado y, una vez aclarada la unidad de la historia clínica de cada paciente, se incorporó la totalidad de informes que constan en el proceso de salud de oftalmología del hijo de la reclamante, así como dos listados, uno comprensivo de la relación de la totalidad de citas del paciente en el hospital, que incluye las interconsultas y otro que sólo comprende las citas (primeras y sucesivas) de Oftalmología, del 17 de noviembre de 2014 al 4 de enero de 2018, -folios 305 al 503-.

Incorporada esta documentación, se concedió a la reclamante -por segunda vez- el trámite de alegaciones finales, mediante diligencia recibida por la interesada el 22 de febrero de 2021. No consta en el expediente que se hayan formulado nuevas alegaciones, ni la aportación de informe pericial alguno.

Finalmente, el 11 de mayo de 2021 se dictó propuesta de resolución por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial al considerar que no se ha acreditado que la asistencia sanitaria fuera contraria a la *lex artis*.

CUARTO.- El día 12 de mayo de 2021 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo en relación con el expediente de responsabilidad patrimonial aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 230/21, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el artículo 23.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA).

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Carmen Cabañas Poveda, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el día 1 de junio de 2021.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- Es preceptiva la solicitud y emisión de dictamen por la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, conforme al cual este órgano deberá ser consultado en el caso de “*Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las*

universidades públicas sobre: a. Reclamaciones de responsabilidad patrimonial, cuando la cantidad reclamada sea igual o superior a quince mil euros o la cuantía sea indeterminada”.

En el presente caso, a la vista de la cuantía de la reclamación, resulta preceptivo el dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada según consta en los antecedentes, se regula en la LPAC de conformidad con su artículo 1.1, con las particularidades previstas para los procedimientos de responsabilidad patrimonial en los artículos 67, 81 y 91. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo sucesivo, LRJSP), cuyo capítulo IV del título preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

El menor ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 4 de la LPAC y el artículo 32 de la LRJSP, en cuanto recibió la asistencia sanitaria por la que se reclama. Actúa debidamente representado por su madre, a tenor de lo establecido en el artículo 162 del Código Civil, que atribuye a los padres la representación legal de los hijos menores no emancipados. Se ha acreditado debidamente la relación de parentesco que liga a la firmante del escrito de reclamación con el niño, mediante copia del libro de familia.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid, por cuanto la asistencia sanitaria cuestionada se prestó en el Hospital Universitario de Fuenlabrada y en el Centro de Especialidades Periférico El Arroyo, que también depende del referido centro hospitalario. Ambos forman parte de la red sanitaria pública de la Comunidad de Madrid.

En lo relativo al plazo de presentación de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.1 LPAC, el derecho a reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de manifestarse el efecto lesivo y de que se haya determinado el alcance de las secuelas.

En el caso que nos ocupa, la interesada reclama el día 2 de julio de 2019 y, según consta en el expediente, se han prestado asistencias a su hijo – al menos- hasta el día 12 de julio de 2018, sin que en ese momento se hubiera producido la estabilización de las secuelas, por lo que la reclamación se considera presentada en plazo.

En cuanto al procedimiento, al amparo de lo establecido en el artículo 81 de la LPAC se ha emitido informe por el jefe del Servicio de Oftalmología del Hospital Universitario de Fuenlabrada, valorando la asistencia prestada en ese servicio, del que también depende el Centro de Especialidades Periféricas El Arroyo. Asimismo, se ha emitido informe por la Inspección Sanitaria. Además, conforme a lo dispuesto en el artículo 82 de la LPAC, se ha conferido trámite de audiencia a la interesada, que han formulado alegaciones y se ha redactado la oportuna propuesta de resolución que ha sido remitida, junto al resto del expediente, a la Comisión Jurídica Asesora para su dictamen preceptivo.

En suma, pues, de todo lo anterior, cabe concluir que la instrucción del expediente ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite esencial o que resulte imprescindible para resolver.

TERCERA.- Como es sabido, la responsabilidad patrimonial de la Administración se rige por el artículo 106.2 de la Constitución Española a cuyo tenor: “*Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos*”. El

desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido actualmente en la LRJSP, completado con lo dispuesto en materia de procedimiento en la ya citada LPAC.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2016 (recurso 2396/2014) recoge lo siguiente a propósito de las características del sistema de responsabilidad patrimonial:

“(...) el art. 139 de la LRJAP y PAC, establece, en sintonía con el art. 106.2 de la CE , un sistema de responsabilidad patrimonial : a) unitario: rige para todas las Administraciones; b) general: abarca toda la actividad -por acción u omisión- derivada del funcionamiento de los servicios públicos, tanto si éstos incumben a los poderes públicos, como si son los particulares los que llevan a cabo actividades públicas que el ordenamiento jurídico considera de interés general; c) de responsabilidad directa: la Administración responde directamente, sin perjuicio de una eventual y posterior acción de regreso contra quienes hubieran incurrido en dolo, culpa, o negligencia grave; d) objetiva, prescinde de la idea de culpa, por lo que, además de erigirse la causalidad en pilar esencial del sistema, es preciso que el daño sea la materialización de un riesgo jurídicamente relevante creado por el servicio público; y, e) tiende a la reparación integral”.

Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran

influir, alterándolo, en el nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

La responsabilidad de la Administración es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión, siendo imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

En el ámbito de la responsabilidad médico-sanitaria, el matiz que presenta este instituto es que por las singularidades del servicio público de que se trata, se ha introducido el concepto de la *lex artis ad hoc* como parámetro de actuación de los profesionales sanitarios. En este sentido la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 18 de septiembre de 2017 (recurso 787/2015), recuerda que, según consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo, “en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable), sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis*, que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida, como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente. Así pues, sólo en el caso de que se produzca una infracción de dicha *lex artis* respondería la Administración de los daños causados; en caso contrario, dichos perjuicios no son imputables a la Administración y no tendrían la consideración de antijurídicos por lo que deberían ser soportados por el perjudicado”.

CUARTA.- En este caso, la reclamante considera que no se prestó una asistencia adecuada a su hijo, especialmente entre el 2015 y el 2017, al considerar que no se le efectuó un seguimiento completo de la

grave retinopatía que padecía, permitiendo que la misma evolucionara hasta el punto de producirle una pérdida de agudeza visual binocular grave, debida al desprendimiento y otros defectos en la retina, que ha merecido el formal reconocimiento de un grado total de discapacidad al menor del 81 %, el 7 de junio de 2018, aunque en la misma resolución se prevé una evolución favorable, al indicar que deberá ser revisada antes del 8 de junio de 2023.

Acreditada la realidad del daño, según consta en el expediente, resulta necesario examinar la concurrencia de los demás requisitos: la relación de causalidad entre los daños sufridos y la asistencia sanitaria prestada y la antijuridicidad del daño, que –en su caso– determinarían la existencia de responsabilidad patrimonial. Por tanto, deberá analizarse si la evolución de la retinopatía del menor se debió o no a una pretendida negligencia en el seguimiento de su patología, afirmando la reclamante que, si se le hubieran efectuado unas revisiones más completas, que incluyeran un fondo de ojos más frecuente, el proceso se habría constatado con anterioridad y, por tanto, se podría haber evitado.

Para centrar la cuestión relativa a la supuesta infracción de la *lex artis* por parte de los profesionales que atendieron al niño, debemos partir de lo que constituye regla general y es que la prueba de los presupuestos que configuran la responsabilidad patrimonial de la Administración corresponde a quien formula la reclamación. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 5 de noviembre de 2019 (recurso 886/2017).

En el presente caso, sin apoyo en ningún criterio médico o evidencia probatoria concreta, la reclamante considera que las revisiones efectuadas a su hijo y las pruebas diagnósticas empleadas no eran las apropiadas para constatar la evolución de su dolencia.

En contra de lo planteado, el informe del jefe del Servicio de Oftalmología del Hospital Universitario de Fuenlabrada, de fecha 9 de septiembre de 2019, manifiesta que desde julio de 2011 -a los tres meses de vida del menor-, se realizaron revisiones oftalmológicas periódicas conjuntas en el Hospital Universitario de Fuenlabrada y en el Hospital 12 de Octubre a este niño y destaca que “*hasta el mes de septiembre del 2016, en todas las revisiones realizadas al chico, cada 6 u 8 meses, constan hallazgos de fondo de ojo sin retinopatía activa, con lesiones antiguas por tratamiento con laser, pero sin datos de progresión de la retinopatía, así como máxima agudeza visual corregida de 0.9 en ojo derecho y 0.7 en ojo izquierdo*”.

En diciembre de 2017, se constató la grave situación del menor, con clínica de meses de evolución y evidencia de empeoramiento progresivo y, en tal circunstancia, el informe pone el acento en el dato de que en ese lapso de tiempo -entre julio de 2016 y diciembre de 2017-, siendo tan evidente la perdida visual del niño, la familia no llevó al menor a Urgencias, ni intentó adelantar las próximas citas pendientes. También destaca que, desde que se detectó la nueva situación, se efectuó un estudio diagnóstico exhaustivo al niño, para descartar causas infecciosas y autoinmunes del cuadro y que, confirmado el diagnóstico de desprendimiento de retina bilateral con proliferación vitreo-retinitana se le derivó al Hospital Universitario La Paz, para el tratamiento quirúrgico, por carecer de medios en el Hospital Universitario de Fuenlabrada.

Adicionalmente, el informe de la Inspección Sanitaria, al que solemos atribuir especial relevancia, por su objetividad e imparcialidad, valora con rigor los datos facticos del expediente y analiza la patología del menor. Así, en su informe explica que la retinopatía del prematuro es un trastorno ocular causado por el crecimiento anómalo de los vasos sanguíneos en la parte sensible a la luz de los ojos (retina) de los bebés prematuros y que afecta, por lo general, a bebés nacidos antes de la

semana 31 de gestación, con un peso de 1250 gramos aproximadamente o menos al nacer. En la mayoría de los casos, la retinopatía del prematuro se resuelve sin ningún tratamiento y no provoca daños pero, si la retinopatía del prematuro avanzada, sin embargo, puede provocar problemas visuales permanentes o ceguera.

El “prematuro extremo” *per se*, tiene más probabilidades de desarrollar problemas visuales y esta probabilidad aumenta cuando sufre retinopatía, de modo que el 45% de los niños en esta situación presentarán miopía magna, es decir, más de 4 dioptrías al año se vida y otras consecuencias negativas, si no se diagnostica y trata en forma temprana.

Las recomendaciones de seguimiento oftalmológico del pretérmino, en el caso que nos ocupa, según también destaca el informe de la Inspección, son: cada 3 meses hasta el año, luego cada 6 meses hasta los 4 años y anualmente hasta los 18 años.

En cuanto a la complicación que ha sufrido en este caso el menor, el informe señala que, la uveítis es un proceso inflamatorio que afecta a la úvea, capa del ojo situada entre la retina y la esclerótica que consta de tres estructuras: el iris, el cuerpo ciliar y la coroides. Según su localización se distinguen cuatro tipos de uveítis, la anterior, media, posterior y la *panuveítis*, que es la que ha tenido lugar en este caso, que afecta a la cámara anterior, vítreo y retina o coroides. Además, se indica que, frente a las uveítis anteriores que presentan clásicamente un cuadro de ojo rojo y doloroso, asociado a la disminución de la agudeza visual, en las uveítis intermedias y posteriores, el ojo siempre es blanco e indoloro, y existen a menudo síntomas vitreos como las miodesopsias. También destaca que, en algunos casos, la etiología es clínica, sin evidencias externas, más allá de una notoria pérdida de visión central debida al edema macular y que a menudo, se diagnostican en el estadio de las complicaciones, especialmente en el caso de las uveítis del niño,

siendo la mayoría de ellas idiopáticas. Así se indica: “*Las uveítis aún plantean problemas de diagnóstico etiológico y de tratamiento, en particular en las formas crónicas y recidivantes, así como en los niños.*

Una anamnesis minuciosa y una exploración física metódica y completa deben constituir el punto de partida de un estudio etiológico orientado y reflexionado. Los avances significativos en materia de diagnóstico molecular han permitido clarificar mejor ciertas entidades clínicas y, en consecuencia, adaptar el tratamiento etiológico.

Si la frecuencia de las uveítis idiopática es cada vez menor, ello se debe principalmente a los nuevos datos de la investigación microbiológica y genética”.

En el caso que nos ocupa, consta que el niño cumplió escrupulosamente sus revisiones hasta septiembre de 2016, cuando ya contaba con 5 años y medio y que, en esa última consulta de 2016, se estableció como pauta de seguimiento que la siguiente cita debía realizarse a la edad de 6 años (en marzo-abril 2017), indicándose a los adultos de referencia que, si no la recibían, se ocuparan de llamar a un número de teléfono que se les facilitó, un par de meses, para su adecuado señalamiento. No siendo citados en plazo, los adultos de referencia de este paciente tampoco procedieron en la forma indicada, de modo que no consta en la historia clínica que el niño hiciera este control hasta el mes de diciembre de 2017, cuando la evolución del cuadro ya había producido complicaciones, tales como la referida panuveítis.

Por todo lo indicado, a criterio de la Inspección Médica, no hay evidencias de que la uveítis se pudiera haber diagnosticado en los controles de 2015 y 2016, ni tampoco resulta atribuible a la administración sanitaria la falta de control del menor, en el 2017, antes del momento en que se constató la complicación, apuntando el dato de la falta de la intervención familiar, que les fue expresamente requerida para asegurar una nueva cita entre los meses de marzo o abril del

2017, como elemento que interfiere en el nexo causal. Así, entre sus conclusiones indica: “*En el año 2015 y 2016 se le realizó controles de oftalmología, Agudeza Visual 0,9 y 0,7 en cada ojo así como su corrección óptica. Consta que se hizo Fondo de Ojo. En la consulta del día 13 de diciembre de 2017, la Agudeza Visual era de ceguera y el Fondo de Ojo era patológico*”, y también que: “*La Reclamación expresa que se podría haber diagnosticado la uveítis en los controles de 2015 y 2016, pero la realidad es que el parámetro funcional de mayor importancia es la Agudeza Visual, ya que puede disminuir por opacidad en la córnea o en el cristalino... Y en los años 2015 y 2016 la agudeza visual estaba bien. También el fondo de ojo estaba en los parámetros de normalidad. Y según los datos disponibles, el menor no volvió a los Servicios Sanitarios hasta diciembre de 2017. Consta una consulta en Primaria en septiembre de 2017, pero sólo para pedir interconsulta a oftalmología por miopía, otorrino y una receta de ventolín*”. Además, sobre la intervención familiar, que interfiere en el nexo causal, afirma: “*Ante la situación de pasar de una buena agudeza visual, con o sin corrección óptica, a ceguera es motivo de acudir a Urgencias. No consta que solicitara asistencia sanitaria por esta situación*”.

A la vista de lo indicado, a criterio de la Inspección no puede considerarse establecida la relación de causalidad entre los daños sufridos y la asistencia sanitaria prestada, ni admitirse ninguna deficiencia o retraso diagnóstico y/o asistencial que pueda hacer prosperar la presente reclamación, criterio que compartimos, por considerarlo adecuadamente fundamentado, a partir de los datos que obran en el expediente.

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

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada al no haberse acreditado la existencia de mala praxis en la asistencia sanitaria analizada, que fue dispensada en el Hospital Universitario de Fuenlabrada y en el Centro de Especialidades Periférico El Arroyo.

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 1 de junio de 2021

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 263/21

Excmo. Sr. Consejero de Sanidad

C/ Aduana nº 29 - 28013 Madrid