



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **324/2013**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 25 de noviembre de 2013, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Ilmo. Sr. Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación de la Excm. Sra. Consejera de Sanidad y Política Social), mediante oficio registrado el día 15 de mayo de 2013, sobre responsabilidad patrimonial instada por x y otro, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **178/13**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 9 de mayo de 2008, y a través de la Plataforma por la Defensa y Mejora de la Sanidad Pública del Altiplano Yecla-Jumilla, x, y presentan una queja ante el Servicio Murciano de Salud, por la asistencia recibida durante el parto de su hijo x.

Relatan los padres del niño que, tras un embarazo normal, el médico advirtió que tenía poco líquido amniótico, por lo que el 28 de abril de 2008 ingresaron a x en el Hospital "Virgen del Castillo" de Yecla, indicándole que, si no se ponía de parto de forma espontánea, se lo provocarían al día siguiente. Inducido el parto el día 29, éste no progresaba, por lo que la parturienta solicitó ayuda al equipo médico ante el padecimiento tanto de la madre como del hijo, sin que le hicieran caso y tardando demasiado en decidir la práctica de una cesárea, de forma que, cuando extrajeron al niño, éste ya se había quedado sin oxígeno, con afectación multiorgánica y lesiones cerebrales, que determinaron su traslado a la UCI Neonatal del Hospital "Virgen de la Arrixaca" de Murcia, donde, a la fecha de la queja, seguía ingresado con mal pronóstico.

El 8 de octubre, los padres del menor y el portavoz de la referida plataforma cívica, presentan reclamación patrimonial por los hechos relatados en la queja y solicitan ser resarcidos "*por todos los daños causados y secuelas actuales y futuras*".

A la reclamación se acompaña, además de la queja y la contestación dada por el Director Gerente del Área de Salud V, sendos informes de alta correspondientes a la madre (Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital "Virgen del Castillo" de Yecla) y al niño (UCI Neonatal).

SEGUNDO.- Admitida a trámite la reclamación por resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud

de fecha 22 de octubre de 2008, se ordena la instrucción del procedimiento al Servicio Jurídico del indicado ente sanitario, que procede a comunicar a los interesados la información prescrita por el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

Asimismo, da traslado de la reclamación a la Dirección General de Asistencia Sanitaria, a la Dirección de los Servicios Jurídicos y a la aseguradora del Servicio Murciano de Salud, al tiempo que recaba de las Gerencias de Área I y V, la historia clínica de ambos pacientes y el informe de los facultativos que les prestaron la asistencia por la que se reclama.

TERCERO.- Consta en el expediente copia de la historia clínica del niño obrante en el Hospital "Virgen de la Arrixaca". Asimismo, tras reiterar la petición inicial, el Hospital "Virgen del Castillo" remite, el 15 de enero de 2009, las historias clínicas de madre e hijo. Después de efectuar el órgano instructor un nuevo requerimiento, se aportan también los informes de la matrona y ginecóloga que asistieron al parto, que se expresan en los siguientes términos:

- El de la ginecóloga actuante:

"La paciente, x ingresa en el centro hospitalario "Virgen del Castillo" el día 28 de abril del año 2008 a las 14:00 horas con Dx. Oligoamnios intenso de 41 semanas de gestación derivada de consultas de Prenatal.

Permanece ingresada en planta de Maternidad donde según informa la hoja de observaciones clínicas se le practicó un monitor por la mañana y otro por la tarde para comprobar bienestar fetal.

El día 29 de abril comencé mi trabajo a las 9.00 horas y tras el estudio de la paciente, x decidí inducir el parto, por ser una parturienta de 41 semanas de gestación y oligoamnios.

Los antecedentes de la paciente eran:

- *Múltipara (2 partos eutócicos anteriores: 1º 3.200 grs., 2º 3.400 grs.)*

- *Control gestacional en consultas de prenatal (10 controles), detectando:*

- *Serología Lues positiva (sífilis) tratada con Bencetazil a la 17+5 semanas de gestación y en 25+4 semanas de gestación.*

- Streptococo grupo B positivo recibió tratamiento antibiótico a la 25+4 semanas de gestación. -Peso estimado al término 3.400 grs y Oligoamnios.

- Condiciones obstétricas favorables, cérvix posterior, permeable 2 dedos cefálica 1º plano.

Se decide inducción el 29 de abril con PGE2 dado que no se detecta contraindicación para parto vaginal y con el consentimiento de la paciente.

Parto vigilado permanentemente por ginecóloga y matrona de 4 hs 25 min. de duración con monitorización externa: la frecuencia cardiaca fetal mantiene la variabilidad en todo el registro.

Evolución del parto: la dilatación progresa dentro de límites normales. Se controla en Sala de Parto la frecuencia cardiaca fetal informando de 120/minuto con SonyKey. Se decide cesárea por presentación en 2º plano y asinclitismo posterior.

Cesárea que transcurre sin incidencias; tiempo de extracción fetal 7 minutos. El bebé nace con un Apgar de 4-4-5.

El hecho de que el feto presentara los problemas que tuvo al nacimiento no eran previsibles ni pueden derivarse de la actuación obstétrica seguida con la paciente, pues la misma estuvo correctamente asistida durante todo el tiempo que duró el parto y se le practicaron las maniobras oportunas en todo momento".

Por su parte, la matrona informa como sigue:

"El día 29/04/2008 me incorporé a las 9 h. a mi turno habitual de trabajo en el paritorio (consistente en una guardia de 24 horas) junto con la doctora x, ginecóloga responsable de dicha guardia. x se encontraba ingresada desde el día anterior en la planta de Maternidad, como gestante a término con un diagnóstico de oligoamnios. Por orden médica de la ginecóloga, presente en paritorio desde el principio de la guardia, la señora fue trasladada desde la planta a paritorio para el inicio de una inducción de parto. Desde este preciso momento hasta el desenlace del proceso de dilatación mediante cesárea, mi actuación como profesional se limitó al acompañamiento y apoyo emocional continuo de la gestante y su pareja así como un control estricto de todo el proceso de dilatación mediante valoración de las constantes vitales periódicamente, sueroterapia y registro cardiotocográfico continuo (valorado por la ginecóloga constantemente), siendo todos estos parámetros normales y limitándome a cumplir las prescripciones facultativas de la ginecóloga, que estuvo en presencia física permanente durante todo el proceso asistencial a la señora".

CUARTO.- El 11 de febrero de 2009 se solicita informe al Servicio de Inspección de Prestaciones Asistenciales y se remite copia del expediente a la compañía de seguros.

QUINTO.- Mediante escrito de fecha 16 de marzo de 2009, los reclamantes concretan la cuantía indemnizatoria solicitada en 3.000.000 de euros, según el siguiente detalle:

- 2.000.000 euros para su hijo.
- 1.000.000 euros para los padres (500.000 euros para cada uno).

SEXTO.- El 30 de agosto de 2012 se evacua el informe de la Inspección Médica, que alcanza las siguientes conclusiones:

"1. El control seguido en el embarazo a x fue adecuado.

2. La inducción del parto con PG fue correcta.

3. El seguimiento del parto fue el correcto y queda reflejado en el Partograma. Se llevó monitorización fetal continua. No se objetivó ningún signo de alarma en el registro. La actitud obstétrica en todas las fases del parto fueron correctas y se siguieron los protocolos vigentes.

4. La indicación de cesárea fue debida al no descenso en la presentación, con asinclitismo, tras prueba de parto no exitosa. No había criterios objetivos para la indicación de la misma antes de este momento. Desde la indicación hasta la realización de la cesárea transcurrieron menos de 15 minutos.

5. Al nacer el niño estaba en apnea, presentaba secreciones meconiales orofaríngeas e intratraqueales. Pese a la actitud correcta del pediatra, con aspiración de las mismas, intubación del niño y oxigenoterapia, el niño presenta una encefalopatía, que le deja severísimas secuelas, consistentes en retraso psicomotor severo con epilepsia sintomática.

6. Ha habido un resultado muy desfavorable pero no previsible".

SÉPTIMO.- Por la aseguradora se aporta informe pericial realizado colegiadamente por tres especialistas en Obstetricia y Ginecología, que llegan a las siguientes conclusiones:

"1. Se trata de un caso de epilepsia sintomática con electroencefalograma hipsarrítmico y retraso psicomotor que se relaciona con una encefalopatía hipóxico-isquémica.

2. La paciente estuvo correctamente monitorizada durante la inducción y el parto.

3. *El registro cardiotocográfico no mostró patrones compatibles con situación de hipoxia.*

4. *Se indicó una cesárea por fracaso de la prueba de parto.*

5. *A la vista de la evidencia científica actual no se cumplen los criterios consensuados para relacionar el cuadro neurológico desarrollado con una situación hipóxica intraparto.*

6. *El cuadro neurológico parece incompatible con un Síndrome de West, cuya causa sintomática se ubica en la época prenatal a la vista de los datos que disponemos, ya que la sintomatología presentada ha tenido un inicio precoz (antes de los primeros 9-12 meses de edad).*

7. *La actuación de los profesionales intervinientes fue correcta en todo momento y ajustada a la Lex Artis ad hoc".*

OCTAVO.- Conferido trámite de audiencia a los interesados, no han hecho uso del mismo, dado que no se han presentado nuevas alegaciones.

NOVENO.- Consta que por los hoy actores se presentó recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación, seguido ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, con número de PO 774/2009.

El 29 de febrero de 2012, se remite a la instrucción Auto de la Sala acordando tener por desistidos a los actores en las referidas actuaciones.

DÉCIMO.- Con fecha 26 de abril de 2013, el órgano instructor formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al no concurrir los requisitos necesarios para declarar la existencia de responsabilidad patrimonial, singularmente el nexo causal entre el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios y el daño alegado.

En tal estado de tramitación y una vez incorporados los preceptivos extracto de secretaría e índice de documentos, se remite el expediente en solicitud de Dictamen, mediante escrito recibido en el Consejo Jurídico el pasado 15 de mayo de 2013.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia (LCJ), en relación con el 12 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RRP).

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

I. Los reclamantes afirman ser padres del paciente menor de edad que habría sufrido las lesiones imputadas al funcionamiento de los servicios sanitarios. Sin embargo, de la documentación obrante en el expediente, dicha circunstancia sólo se desprende indubitadamente respecto de la madre, pero no de quien afirma ser el padre, pues no se ha aportado libro de familia, partida de nacimiento del niño o cualquier otra prueba que así lo acredite, como debería haberle requerido el órgano instructor.

Respecto de la madre, ésta ostenta, a tenor de lo preceptuado en el artículo 162 del Código Civil, la representación de su hijo y, por lo tanto, se encuentra legitimada para deducir en nombre del menor la reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños padecidos por aquél, al tiempo que también ha de reconocérsele legitimación para reclamar indemnización por los daños morales propios derivados de la difícil situación vital de su hijo.

En cuanto a la legitimación pasiva, tampoco suscita duda que la actuación a la que los reclamantes imputan el daño que dice haber sufrido acontece en el marco del servicio público prestado por la Administración sanitaria regional en centros de su titularidad y por personal a su servicio.

II. La reclamación, de 8 de octubre de 2008, fue interpuesta dentro del plazo de un año de producido el hecho lesivo que el artículo 142.5 LPAC fija para la prescripción del derecho a reclamar, toda vez que el nacimiento tuvo lugar el 29 de abril de ese mismo año.

III. Finalmente, el procedimiento seguido por la Administración instructora se ha acomodado, en términos generales, a las normas aplicables a las reclamaciones por responsabilidad patrimonial de la LPAC y del RRP.

La circunstancia de que se haya interpuesto por los reclamantes el correspondiente recurso contencioso administrativo contra la desestimación presunta de su pretensión indemnizatoria no excluye la obligación de resolver expresamente el presente procedimiento (art. 42.1 LPAC), y ello aun cuando se advierte un abandono de la acción por parte de los reclamantes, que no formulan alegaciones en el trámite de audiencia y desisten del recurso contencioso-administrativo interpuesto frente a la desestimación presunta de la reclamación.

TERCERA.- Requisitos de la responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario.

La responsabilidad patrimonial exigida por la actuación en el campo sanitario está sometida a los principios de la responsabilidad de la Administración que rigen en nuestro Derecho, derivada del artículo 106.2 CE: "los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos". Por otra parte, el texto constitucional (artículo 43.1) también reconoce "el derecho a la protección de la salud", desarrollado por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, de naturaleza objetiva, son recogidos por los artículos 139 y siguientes de la LPAC y desarrollados por abundante jurisprudencia:

1. La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupos de personas.
2. Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando el nexo causal.
3. Ausencia de fuerza mayor.
4. Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Además de estos principios comunes, dada la especialidad de la actuación administrativa en el campo de la sanidad, ha de tenerse en cuenta que la atención médica que el ciudadano ha de esperar de los servicios públicos no es una prestación de resultado sino de medios, es decir, que el servicio sanitario ha de aplicar todos los posibles para la curación del paciente, correspondiéndole, por tanto, cualquiera que sea el resultado del tratamiento, una obligación de recursos a emplear por el médico.

La actuación del sanitario ha de llevarse a cabo por la denominada "*lex artis ad hoc*" o módulo rector de todo arte médico, como principio director en esta materia, en consideración al caso concreto en que se produce la actuación e intervención médica y las circunstancias en que la misma se desarrolle (Dictámenes números 49/01 y 97/03 del Consejo Jurídico). Por lo tanto, de acuerdo con una 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, sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo para 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 (por todas, STS, Sala 3ª, de 14 de octubre de 2002).

Así, la STS, Sala 3ª, de 22 de diciembre de 2001, afirma: "*ciertamente que en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien, cuando del servicio sanitario o médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de*

gran relevancia para decidir si hay o no relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el resultado producido, ya que, cuando el acto médico ha sido acorde con el estado del saber, resulta extremadamente complejo deducir si, a pesar de ello, causó el daño o más bien éste obedece a la propia enfermedad o a otras dolencias del paciente".

Asimismo, la STS, Sala 3ª, de 23 de marzo de 2011, expresa que *"la actividad sanitaria no permite exigir en términos absolutos la curación del enfermo u obtener un resultado positivo, ya que su función ha de entenderse dirigida a la prestación de asistencia sanitaria, utilizando al efecto los medios y conocimientos que el estado de la ciencia médica pone a disposición del personal sanitario, mas sin desconocer naturalmente los límites actuales de la ciencia médica y sin poder exigir en todo caso la curación del paciente".*

El mismo Tribunal Supremo, en sentencia de su Sala 1ª, de 24 de mayo de 1999, entiende que *"los criterios médicos a desarrollar se ceñirán a los que se estiman correctos para una actuación concreta, siempre en base a la libertad clínica y a la prudencia (...) y ello supone tomar en consideración el caso concreto en el que se produce la actuación médica y las circunstancias en que la misma se desarrolla, así como las incidencias inseparables a una actuación profesional normal, teniendo en cuenta las especiales características del realizador del acto médico, de la profesión, de la complejidad del caso, de la trascendencia vital del paciente y, en su caso, de la influencia de otros factores endógenos (estado e intervención del enfermo) o exógenos (incidencia de sus familiares o de la misma organización sanitaria), para calificar el acto como conforme o no a la técnica media normal requerida".*

En este sentido, pues, debe concluirse en que sólo si se produce una infracción de la *"lex artis"* responde la Administración de los daños causados que puedan imputarse a dicha actuación infractora, pues en caso contrario dichos perjuicios no son imputables a la atención sanitaria pública y no tendrían la consideración de antijurídicos, por lo que deberían ser soportados por el paciente. Por lo tanto, analizar la praxis médica durante la intervención sanitaria permite determinar si se trata de un supuesto que da lugar a responsabilidad, no ya porque exista un daño, sino porque se produce una infracción del citado criterio de normalidad de los profesionales médicos; prescindir de tal criterio conllevaría una excesiva objetivación de la responsabilidad administrativa, que habría de declararse en todos los supuestos de actuaciones médicas en centros sanitarios públicos que, por ejemplo, no pudieran evitar la muerte de un paciente, o la producción de lesiones derivadas de una complicación de una intervención quirúrgica, cuando la correspondiente actuación sanitaria fue realizada conforme a la *"lex artis"*; responsabilidad que, por lo dicho, no puede admitirse en estos casos.

La determinación de si la asistencia sanitaria se ajusta o no a normopraxis descansa, de forma necesaria, en la apreciación efectuada por profesionales de la medicina, pues sólo ellos poseen los conocimientos especializados precisos para una adecuada valoración de los actos médicos en el contexto concreto que presenta cada supuesto. Siendo necesarios, por tanto, conocimientos científicos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto -artículo 335 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil-, el principal apoyo probatorio de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial ha de ser, para los reclamantes, un informe pericial que ponga de manifiesto los errores u omisiones cometidos durante todo el proceso asistencial (el especial valor probatorio de los informes médicos en los procedimientos de responsabilidad patrimonial derivada de la asistencia sanitaria es puesto de relieve por el Tribunal Supremo, en sentencia de su Sala de lo Contencioso- Administrativo de 1 de marzo de 1999). En cuanto a la Administración, la valoración de la asistencia prestada será ofrecida, además de por los médicos intervinientes, cuyo informe resulta preceptivo de conformidad con el artículo 10.1 RRP, por el de la Inspección Médica, que, en su calidad de órgano administrativo, se encuentra obligado a efectuar un análisis especialmente objetivo e imparcial de las actuaciones realizadas por los facultativos de la sanidad pública, lo que le otorga un singular valor a efectos de prueba.

CUARTA.- Actuaciones anómalas que se imputan al servicio público sanitario.

Para los reclamantes, la imputación de mala praxis se centra en que se demoró demasiado la decisión de practicar la cesárea, de modo que, cuando se llevó a efecto, ya se habían ocasionado al menor las graves lesiones derivadas de la hipoxia acaecida durante el intento de parto natural y que no prosperó.

Sin embargo, no se aporta ningún informe médico que avale tales imputaciones y, por el contrario, tanto el informe del personal sanitario que atendió el parto como los dictámenes realizados por la Inspección Médica y la compañía aseguradora del SMS, analizan detalladamente el proceso asistencial seguido y consideran que no se incurrió en mala praxis sanitaria alguna. En consecuencia, en modo alguno acreditan los actores, a quienes corresponde la carga de la prueba ex artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la existencia de una actuación médica incorrecta, pues dichos informes señalan que se actuó correctamente a la vista de la situación que iba presentando la embarazada. Así, estaba indicada la estimulación del parto ante la escasez de líquido amniótico, como también lo estaba la inicial elección del parto por vía vaginal, dado que las condiciones obstétricas de la madre así lo permitían. Durante el intento de parto por esta vía se llevó a cabo un adecuado control fetal. La indicación de practicar la cesárea sólo surge cuando fracasa la prueba de parto natural y aquélla se practicó de forma inmediata y correcta, y sin que sea imputable a los servicios médicos el síndrome de aspiración meconial intraparto que determinó las graves lesiones neurológicas del niño.

Resulta especialmente ilustrativo de lo acaecido durante el parto la síntesis que hacen los peritos de la aseguradora, cuando señalan que *"en este caso la cesárea se indica por una prueba de parto negativa, sin que el registro cardiotocográfico durante ese tramo muestre un patrón patológico. Por último, recordemos que la extracción fetal se produce sólo 11 minutos después de la indicación de la cesárea (18.05 h). En definitiva, se puede concluir que la paciente estuvo correctamente monitorizada durante la inducción y el parto y el registro cardiotocográfico durante la dilatación fue correctamente interpretado, sin mostrar ningún patrón de alarma. Se indicó una cesárea por fracaso de la prueba de parto. En resumen, la conducta obstétrica debe considerarse correcta; se empleó el método de estudio fetal adecuado, con una evaluación continua y adecuada de la progresión del parto"*.

Frente a tales consideraciones y las que en idéntico sentido se realizan por parte de la Inspección Médica (*"la indicación de cesárea fue debida al no descenso en la presentación, con asinclitismo, tras prueba de parto no exitosa. No había criterios objetivos para la indicación de la misma antes de este momento"*), los reclamantes no han formulado objeción alguna al respecto en el trámite de audiencia otorgado, lo que, junto al desistimiento de su acción en vía judicial, permite aventurar que existe un abandono de su pretensión indemnizatoria.

En definitiva, la falta de toda alegación y contradicción de los reclamantes respecto de las conclusiones de los informes técnicos obrantes en el expediente, impide que pueda considerarse debidamente acreditada la concurrencia de la adecuada relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios y los daños por los que se reclama indemnización, requisito legalmente imprescindible para declarar la responsabilidad patrimonial administrativa. En consecuencia, y conforme con lo expresado en la Consideración Tercera, no procede reconocer la responsabilidad patrimonial pretendida.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- No se ha acreditado la existencia de la adecuada relación de causalidad, entre el funcionamiento de los servicios sanitarios regionales y los daños por los que se reclama indemnización, que es jurídicamente necesaria para generar la responsabilidad patrimonial de la Administración regional, por las razones expresadas en las Consideraciones Tercera y Cuarta de este Dictamen.

SEGUNDA.- En consecuencia, la propuesta de resolución, en cuanto es desestimatoria de la reclamación, se dictamina favorablemente.

No obstante, V.E. resolverá.

