



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **382/2014**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 29 de diciembre de 2014, 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 2014, sobre responsabilidad patrimonial instada por x y otro, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **151/14**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 16 de enero de 2013, x, y presentan reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración regional, por los daños que dicen haber sufrido como consecuencia de la asistencia prestada por el Servicio Murciano de Salud (SMS) durante el nacimiento y postparto de su hija x, fallecida a los dos días de nacer en el Hospital General Universitario "Santa Lucía", de Cartagena.

Según los reclamantes, el 18 de febrero de 2012, x, de 39 años y primípara, ingresó en el Hospital tras 41+3 semanas de embarazo para someterse a una inducción del parto por oligoamnios. El día 19, tras fallida inducción al parto, le practican cesárea urgente dando a luz una niña que se valoró con 9-10 según test de Apgar. En el quirófano la madre preguntó por qué la niña no lloraba y emitía un leve gruñido, presentando una respiración muy agitada. Se le respondió que todo era normal.

Durante la noche consultaron de nuevo a la enfermera sobre la respiración agitada de la niña y, sin reconocerla, les dijo que todo era normal. Esto volvió a repetirse, señalando además que la niña no mamaba y estaba muy nerviosa, pero seguían sin hacerle caso.

En la mañana del 20 de febrero, durante la visita del ginecólogo, la madre volvió a consultar sus dudas, por lo que el ginecólogo reconoció a la niña y corrió de inmediato en busca del pediatra que procedió a ingresar a la menor en la UCI, con diagnóstico de hipertensión pulmonar persistente del recién nacido severa, shock refractario, sepsis clínica, hiperglucemia, insuficiencia renal aguda y fosa oval permeable.

Entre los días 20 y 21 de febrero le hicieron diversas pruebas, analíticas, gasometrías, ecografía transfontanelar informada como normal, radiografías de tórax, hemocultivos informados como negativos y ecocardiografía que

informaba de hipertensión pulmonar persistente del recién nacido.

El 21 de febrero la niña falleció, reflejándose en el informe postmortem signos de sepsis a nivel pulmonar y renal, además de presentar neumonía aguda bilateral incipiente y foco de inflamación aguda asociada a necrosis tubular renal focal (incipiente).

Consideran los reclamantes que la asistencia obstétrica y pediátrica fue defectuosa por los siguientes motivos:

- La presencia de líquido teñido en el parto es razón suficiente para que hubiera sido considerado parto de riesgo, obligando a la presencia en quirófano de un experto en reanimación neonatal avanzada, que hubiera realizado una primera evaluación de la recién nacida.
- Los síntomas de los que los padres alertaron (respiración agitada, ruido al intentar respirar, aleteo nasal y coloración azulada de las uñas) requerían la valoración urgente de la recién nacida por parte de un pediatra.
- La demora en la valoración del estado de la recién nacida conllevó una pérdida de oportunidad terapéutica que, en último término, le costó la vida.
- La hipertensión pulmonar persistente que se diagnosticó a la niña tras ser ingresada probablemente fuera secundaria a una aspiración de meconio durante el parto. De haberse tratado estas patologías antes de que desencadenasen una hipertensión pulmonar severa habría mejorado el pronóstico negativo de la recién nacida.
- El distress respiratorio puede ser promovido por diferentes causas, lo que obligaba a mantener un elevado nivel de sospecha que habría permitido descartar patologías graves en el mínimo periodo de tiempo y someter a la paciente a un tratamiento precoz que hubiese procurado su supervivencia.

Por todo ello solicitan una indemnización de 100.000 euros para cada progenitor.

Se propone como prueba, además de la documental aportada junto al escrito de reclamación (acreditativa de la identidad de los reclamantes y de su parentesco con la niña fallecida, así como diversa documentación clínica y tres fotografías de la niña, que se afirma fueron tomadas dos horas después de nacer), que se una al expediente la historia clínica tanto de la madre como de la niña y que se recaben los informes de la Inspección Médica y de los facultativos intervinientes.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la reclamación por Resolución del Director Gerente del SMS de 23 de enero de 2013, se ordena la instrucción del expediente al Servicio Jurídico del indicado ente público 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).

Del mismo modo, da traslado de la reclamación a la Dirección General de Asistencia Sanitaria, a la Dirección de los Servicios Jurídicos y a la compañía aseguradora del SMS, al tiempo que recaba del Hospital General Universitario "Santa Lucía", de Cartagena, la copia de la historia clínica de las pacientes e informe de los facultativos que les prestaron asistencia.

TERCERO.- Remitida la documentación clínica solicitada, se acompañan los siguientes informes de los facultativos intervinientes:

- Del Jefe de Sección de Obstetricia.

"El día 17 de febrero de 2012, x fue programada, desde consultas de obstetricia, para inducción del parto dada la edad gestacional de 41 semanas y 3 días y el hallazgo ecográfico de índice de líquido amniótico bajo, aunque el estudio de bienestar fetal era normal.

El día 18 de febrero de 2012 la gestante acude al área de ingresos de obstetricia para iniciar el proceso de inducción.

Se sigue el protocolo de estimulación farmacológica y de control de bienestar fetal que es normal. A las 9 horas del día 19 de febrero pasa a una sala de dilatación para estimulación endovenosa con oxitocina.

Siguiendo el protocolo de actuación se procede a monitorización cardiotocográfica (RCTG) continua para control de dinámica uterina materna y frecuencia cardiaca fetal.

Sobre la 13'25 se produce rotura espontánea de membranas, siendo el líquido teñido. Dado que el RCTG está dentro de límites normales, se continúa el procedimiento.

A las 20.45 se constata que no ha avanzado la dilatación por lo que con el diagnóstico de inducción fallida, se decide practicar cesárea. Esta cursa sin complicaciones y la recién nacida es atendida en quirófano obstétrico por el pediatra de guardia.

Como se sigue de la descripción de los acontecimientos, la actuación de los Obstetras de Guardia fue correcta en todo momento aplicando los procedimientos adecuados y actuando según la lex artis".

- Responsable del Servicio de Pediatría.

"x nace el 19 de febrero a las 21:18 horas, según consta en su Historia del Recién Nacido nace tras cesárea por fallo de inducción, no constan antecedentes prenatales de interés, no alteraciones en la monitorización fetal, no presenta factores de riesgo infecciosos (estreptococo negativo, no fiebre materna). Consta oligoamnios con líquido meconial + + +. Ante este antecedente de líquido meconial existen dos situaciones bien distintas:

- El bebé nace con buena vitalidad: si es así, al bebé se le tratará como normal a pesar de la presencia de líquido amniótico (Manual de Neonatología Cloherty, 7ª edición, página 60) y en principio no es necesario separarlo de la madre ni realizar ninguna actuación sobre él.

- El bebé no nace con vitalidad: se aspirará meconio de la tráquea antes de la primera respiración si es posible y se continuará con las maniobras de reanimación que precise.

El caso de x fue el primero, consta una Apgar de 9/10, es decir nació normal y con una exploración normal.

El protocolo de actuación en este Hospital en lo que respecta al recién nacido es la valoración del mismo en las primeras 24 horas y antes del alta. Los recién nacidos que nacen tras cesáreas, por partos instrumentados o con líquido meconial u otro factor que se salga del embarazo normal a término o que el obstetra y la matrona consideren oportuno, son valorados al nacimiento por el pediatra. El resto se valoran en las primeras 24 horas en la planta de maternidad.

En el caso de x fue valorada en el momento del nacimiento, su siguiente valoración por Pediatría, si no hay incidencias sería antes de su alta, pero a las 10:30 del día 20 de febrero 2012 (13 horas después) avisan al pediatra presentando la niña sensación de gravedad por lo que es trasladada a la UCIN. La valoración durante esas primeras horas viene determinada por aviso expreso al pediatra. La evolución en UCIN viene detallada en su historia clínica".

CUARTO.- Por el órgano instructor se solicitan a la Gerencia del Área de Salud II los comentarios de enfermería de planta desde el momento en que la paciente ingresa desde el paritorio, el 19 de febrero de 2012, hasta que la niña ingresa en UCI la mañana del 20 de febrero. Dicha documentación se incorpora al expediente (folios 214 y siguientes).

Asimismo y a solicitud de los reclamantes se recaba la siguiente información:

- Identificación del pediatra de guardia que atendió en el parto a la reclamante e informe del mismo sobre los hechos que constan en la reclamación.

Se remite informe de la Dra. x, FEA del Servicio de Pediatría, según el cual:

"Acudo, como pediatra de guardia, al nacimiento de x, por ser finalizado mediante cesárea, el día 19 de febrero a las 21:18 h. Dicha cesárea, como consta en la historia del Recién Nacido, se realiza por fallo de inducción, sin otros antecedentes prenatales de interés, alteraciones en la monitorización fetal ni presentar factores de riesgo infeccioso, excepto líquido teñido tres cruces.

Al nacimiento la niña presenta adecuado esfuerzo respiratorio, llevando a cabo una transición adecuada y no requiriendo medidas de reanimación más allá de secado y aspirado de secreciones (Apgar 9/10). Posteriormente, se realizaron las medidas de actuación protocolizadas en nuestro servicio, llevándose a cabo exploración física completa en las primeras horas de vida, que resultó normal, y remitiéndose a la planta de maternidad junto con su madre, donde son nuevamente reevaluados al alta si no surgen nuevas incidencias.

No volví a recibir ninguna notificación acerca de cambios en la evolución clínica de la niña durante el resto de mi guardia de presencia física".

- Identificación de las enfermeras que atendieron a la reclamante y a su hija esa noche e informe de las mismas sobre estos hechos.

Por la Directora de Enfermería del Hospital se identifica a las dos enfermeras que atendieron a las pacientes durante el turno de noche entre el 19 y el 20 de febrero. Se aportan asimismo, sendos informes de ambas profesionales:

- x, informa como sigue: *"Dado que han pasado 16 meses de los hechos a los que se hace referencia me remito a lo reflejado en la hoja del RN: que alrededor de las 23 horas de la noche del 19 de febrero de 2012 se recibe en la planta U32 a un RN por cesárea y se le aplica el protocolo de ingreso, donde se pesa, mide la talla, el perímetro cefálico, se pone konakióon IM, se viste y se pone la profilaxis ocular, no observando ninguna anomalía.*

También se revisa la historia completa del RN observando que acaba de ser reconocido por un pediatra reflejando que la exploración es normal y que no se pide ningún control analítico.

Seguidamente se pasa el RN a la habitación donde queda a cargo de la familia.

Posteriormente llega la madre a la habitación procedente de la REA y se le aplica el protocolo de ingreso por parte de mi compañera.

Vuelvo a reiterar que han pasado 16 meses y por tanto tengo que remitirme a lo reflejado en las incidencias y la hoja del RN".

- x expone que *"remitiéndose a la historia clínica de la paciente, no se observa ningún hecho acontecido fuera de*

la normalidad durante dicho turno de trabajo" (noche del 19 al 20 de febrero de 2012).

Toda esta nueva documentación fue remitida a la aseguradora del SMS.

QUINTO.- Por la aseguradora se emite informe médico pericial que alcanza las siguientes conclusiones:

"1. La reanimación llevada a cabo en la paciente se ajustó a los protocolos vigentes (parto por cesárea y líquido meconial). Es decir, presencia de pediatra y, en caso de nacimiento con vitalidad (no necesariamente con llanto), reanimación como cualquier otro tipo de parto.

2. Ante la presencia de síntomas de alarma (cianosis central e hipotonía) se procedió de forma rápida y correcta, llevando a cabo todas las medidas terapéuticas y diagnósticas precisas en cada momento.

3. La hipertensión pulmonar evidenciada en la paciente no se debió en ningún momento a un síndrome de aspiración meconial sino a un cuadro infeccioso (sepsis neonatal) sin que pudiera confirmarse el germen responsable. No obstante, los hallazgos anatomopatológicos confirman esta etiología".

SEXTO.- Con fecha 23 de septiembre de 2013, los reclamantes presentan escrito de alegaciones en el que ponen de manifiesto que el hecho clave es cuál fue la evolución de la niña antes de su ingreso en la UCI neonatal, respecto de lo que no existen registros en la historia clínica.

Concreta sus imputaciones en las siguientes:

"- Es contrario a la lex artis que no existan anotaciones de enfermería de la paciente x desde que nace hasta que ingresa en UCIN.

- Es contrario a lex artis no vigilar a la neonata dados los antecedentes de LA teñido y oligoamnios.

- Es contrario a lex artis no llevar a cabo ninguna asistencia médica desde que la neonata nace -en teoría bien- hasta que ingresa en UCIN extremadamente grave, dado que objetivamente de una situación a otra se produce una evolución con síntomas claros crecientes coincidentes con lo denunciado por los padres".

Así mismo presentan lo que dicen ser un informe pericial ampliatorio de otro ya aportado (folio 251), aunque éste no obra en el expediente. El informe, cuyo autor únicamente se identifica como "Dr. x", señala que *"tras leer el informe pericial de la parte contraria, debo realizar las siguientes aclaraciones:*

- Según el informe emitido por primera vez, en ningún caso se quiere hacer creer que un síndrome de aspiración meconial (SAM) fue la causa de fallecimiento de esta recién nacida, sino que el líquido meconial espeso era un signo de pérdida de bienestar fetal per sé, independientemente de que en la mayoría de los partos en que aparece líquido teñido, no haya consecuencias graves para el recién nacido, y que el SAM entra dentro del diagnóstico diferencial del distrés respiratorio del RN. Queda por tanto como primera posibilidad de la causa de la muerte una sepsis precoz con hipertensión pulmonar del recién nacido secundaria, tanto por los datos clínicos, analíticos como anatomopatológicos.

Reiteramos que este caso es (sic, se advierte en el informe un espacio en blanco como si se hubiera borrado o suprimido una palabra) viable desde el punto de vista pericial, ya que los síntomas de una sepsis se instauran progresivamente, y que dada la gravedad de la paciente en el momento de ingreso en UCIN, lo más probable es que hubiese presentado síntomas desde horas antes, síntomas que los padres habían estado consultando a lo largo de toda la noche según declaran y es del todo lógico, pero que según su relato, no se realizó ninguna constatación de los mismos al no haberse acercado a la niña los profesionales de la planta de obstetricia para valorarla. En los comentarios de enfermería no se hace referencia alguna al estado de la niña, sólo figura que se realizó una exploración por parte del pediatra que resultó normal al poco tiempo de nacer (esta información se ha añadido recientemente, no figuraba en los documentos iniciales). Es entre dicha exploración y el momento del ingreso donde transcurren varias horas (entre 8 y 10 horas), donde la niña parece que presentaba síntomas de distrés respiratorio, mientras se encontraba en la habitación con los familiares.

Acerca de la credibilidad de la versión de los padres no sólo contribuye lo anterior, es decir, la necesaria evolución a peor durante las horas que transcurren desde el nacimiento hasta el ingreso en UCIN, sino también el hecho de que en sus informes las enfermeras no los desmienten, sino que se remiten a la historia clínica, en la que como se ha dicho no hay ninguna valoración de enfermería para la recién nacida, lo que no es conforme a la lex artis, pues protocolariamente debería haber las ordinarias por turnos como para cualquier otro paciente.

Nexo causal: de haber sido detectado el distrés respiratorio y otros síntomas de la neonata de manera precoz se pudo haber evitado el fallecimiento ya que en la actualidad el manejo de los pacientes con sepsis ha mejorado de forma importante con los avances médicos, reduciendo el número de pacientes fallecidos por esta causa".

Las alegaciones y el informe aportado por los reclamantes se remiten para su consideración a la aseguradora del SMS y a la Inspección Médica.

SÉPTIMO.- La aseguradora remite un informe anexo al pericial aportado en su día, según el cual:

"Durante su estancia en la planta de maternidad, al igual que ocurre en la gran mayoría de las maternidades, los recién nacidos no se encuentran ingresados en las habitaciones (porque teóricamente son sanos mientras no se demuestre lo contrario), sino que figuran como meros acompañantes de las madres. Por tanto, es habitual que los recién nacidos no posean ni siquiera un número de historia clínica o un lugar físico donde anotar una evolución específica en cada turno de trabajo de enfermería (ya sea en papel o en soporte informático). La forma habitual de proceder en estos casos consiste en anotar en la historia clínica materna cualquier incidencia relativa a la evolución del recién nacido, si es que ocurre algún proceso que requiera algún tipo de atención especial.

En el caso que nos ocupa, el hecho de que no consten en la historia clínica de la madre datos de la evolución de la recién nacida, hace suponer que el personal de enfermería responsable de la asistencia no observó ningún signo de alarma que requiriese no ya sólo la llamada del pediatra de guardia sino que tampoco fue digno de anotación en la evolución de la recién nacida".

OCTAVO.- Con fecha 14 de febrero de 2014, la Inspección Médica emite su informe valorativo sobre la asistencia sanitaria prestada a las pacientes, que concluye como sigue:

"1. Paciente de 39 años de edad con control de embarazo correcto que ingresa de forma programada para inducción del parto por oligoamnios. En la que por inducción fallida se practica de forma correcta y adecuada cesárea urgente.

2. No hay datos cardiotocográficos de sufrimiento fetal en ningún momento.

3. La RN es valorada por el pediatra presente en el momento de la cesárea presentando adecuado esfuerzo respiratorio con test de Apgar de 9/10.

4. En la documentación clínica tanto de la madre como en la historia clínica de la RN no consta registrada ninguna incidencia durante toda la noche que afectara a la RN.

5. En la visita del ginecólogo a la madre en la mañana siguiente, éste requirió los servicios de pediatría por presentar la RN signos de cianosis central produciéndose su ingreso en UCIN donde a pesar de las medidas terapéuticas adecuadas instauradas, la RN permaneció en situación de shock refractario hasta su éxitus.

6. Se realizó necropsia que informó de sepsis a nivel pulmonar y renal.

7. La actuación de la UCIN fue correcta y adecuada, realizando las medidas diagnósticas y terapéuticas según protocolo.

8. El 50% de las infecciones bacterianas se presentan en RN sin factores de riesgo, y su letalidad puede llegar hasta el 30 - 50 %.

9. La septicemia es un cuadro de deterioro brusco del RN con compromiso multisistémico y con trastornos hemodinámicos, en el que los signos más precoces de sepsis a menudo son mínimos, sutiles y poco específicos, como pudo ser este caso".

NOVENO.- Conferido trámite de audiencia a los interesados no consta que hicieran uso del mismo, presentando nuevas alegaciones o justificaciones.

DÉCIMO.- Con fecha 2 de mayo de 2014, el órgano instructor formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al considerar que no concurren los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, al no quedar acreditada actuación alguna contraria a normopraxis.

En tal estado de tramitación y una vez incorporados los preceptivos extracto de secretaría e índice de documentos, se remitió el expediente en solicitud de dictamen, mediante escrito recibido en el Consejo Jurídico el pasado 15 de mayo de 2014.

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, en relación con el 142.3 LPAC y el 12 del RD 429/93, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de Responsabilidad Patrimonial de la Administraciones Públicas (RRP).

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

I. Por lo que se refiere a la legitimación activa, los reclamantes está legitimados para solicitar indemnización por los daños alegados, de carácter moral, derivados del fallecimiento de su hija recién nacida.

La Administración regional está legitimada pasivamente, por dirigirse contra ella la pretensión indemnizatoria e imputarse el daño a los servicios públicos sanitarios de su competencia.

II. En cuanto a la temporaneidad de la acción, a ejercer en el plazo de un año previsto en el artículo 142.5 de la LPAC, no puede oponerse objeción al respecto, vista la fecha del fallecimiento de la niña (el 21 de febrero de 2012) y la de presentación de la reclamación (16 de enero de 2013).

III. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los

trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos.

Una especial consideración merece el informe pericial de parte, toda vez que el único que obra en el expediente administrativo (folio 251) se remite *"al emitido por primera vez"* que, sin embargo, no ha sido aportado al procedimiento por los reclamantes. Quizás en ese primer informe se contuvieran los datos identificativos del perito y su cualificación profesional, pero lo cierto es que el único informe del que se tiene constancia aparece firmado por un tal "Dr. x" en un folio que aparece encabezado por la leyenda "--". Tales deficiencias, que ni siquiera permiten contrastar si el perito reúne las condiciones establecidas en el artículo 340 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), necesariamente han de redundar en el peso probatorio de la pericia, cuya valoración ha de hacerse conforme a las reglas de la sana crítica, ex artículo 348 LEC.

TERCERA.- Responsabilidad patrimonial administrativa en materia sanitaria. Consideraciones generales.

I. La responsabilidad patrimonial dimanante de la actuación administrativa en el campo sanitario está sometida a la configuración de la responsabilidad de la Administración que se desprende 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 (LGS).

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

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.
- Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una adecuada relación causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.
- Que los daños no se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos.
- Ausencia de fuerza mayor.
- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

II. 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 de éste ha de regirse 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 médica y las circunstancias en que la misma se desarrolla (Dictámenes números 49/01 y 97/03 de este 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 un daño, sino que es preciso acudir al criterio de la "*lex artis*" 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. La "*lex artis*", por tanto, actúa como elemento modulador de la objetividad predicable de toda responsabilidad administrativa, cuando del ámbito sanitario se trata.

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.- Relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios y los daños por los que reclama indemnización. Falta de acreditación.

Para los reclamantes, el fallecimiento de la niña se debió a diversas circunstancias todas ellas reveladoras de pretendidos incumplimientos de la *lex artis*, que van desgranando tanto en el escrito inicial de reclamación como en las alegaciones vertidas a lo largo de la instrucción del procedimiento.

Así, se esgrimen las siguientes:

1. *"La presencia de líquido amniótico teñido en el parto es razón suficiente para que hubiera sido considerado parto de riesgo, obligando a la presencia en quirófano de un experto en reanimación neonatal avanzada, que hubiera realizado una primera evaluación de la recién nacida".*

Frente a dicha alegación, queda acreditado en el expediente que la niña fue valorada en el mismo quirófano al nacer por un pediatra, que le otorga una puntuación de 9-10 en el test de Apgar, lo que revela un adecuado esfuerzo respiratorio, llevando a cabo una buena transición y sin necesidad de reanimación salvo el secado y aspirado de secreciones (informes del Pediatra de guardia actuante -folio 234 del expediente- y de la Inspección Médica, folio 263).

2. *"Los síntomas de los que los padres alertaron (respiración agitada, ruido al intentar respirar, aleteo nasal y coloración azulada de las uñas) requerían la valoración urgente de la recién nacida por parte de un pediatra". "Es contrario a la lex artis no vigilar a la neonata dados los antecedentes de oligoamnios y líquido amniótico teñido". "Es contrario a la lex artis que no existan anotaciones de enfermería de la paciente x desde que nace hasta que ingresa en la UCIN". "Es contrario a la lex artis no llevar a cabo ninguna asistencia médica desde que la neonata*

nace -en teoría bien- hasta que ingresa en UCIN extremadamente grave, dado que objetivamente de una situación a otra se produce una evolución con síntomas claros crecientes coincidentes con lo denunciado por los padres".

Estas alegaciones se sintetizan en la falta de vigilancia y control del estado de salud de la recién nacida desde que es entregada a su madre tras el parto y hasta su ingreso en la UCI neonatal, considerando el perito de los reclamantes que, dada la gravedad de la paciente cuando se decide su ingreso en la unidad de cuidados intensivos, los síntomas de la enfermedad debieron instaurarse progresivamente, presentándose desde horas antes al ingreso en la UCI, tal como señalan los padres de la niña.

Sin embargo, ni el perito de la aseguradora del SMS ni la Inspección Médica advierten infracción alguna de la *lex artis*. Toda vez que, como señala esta última, una vez superado el reconocimiento y valoración inicial al nacer y ser calificada la niña como sana y tras aplicarle enfermería el protocolo de ingreso (pesado, tallaje, perímetro cefálico, administración de konakió para profilaxis de enfermedad hemorrágica y profilaxis de la oftalmía neonatal con pomada de eritromicina), *"los recién nacidos sanos, como es el caso que nos ocupa, permanecen con sus padres en la UG (Unidad de Ginecología), salvo mejor criterio facultativo y el examen pediátrico rutinario se practica a las 24 horas, posteriormente se informa a los padres y se les entrega la cartilla de salud infantil, así mismo el cribado metabólico (y auditivo) se realiza antes de su alta o a las 48 horas de vida)".*

En relación con la ausencia de anotaciones de enfermería relativas a la niña, el perito de la aseguradora señala que estando los niños sanos, como era el caso de la hija de los reclamantes tras la evaluación efectuada por el pediatra en el momento del nacimiento, los recién nacidos no permanecen en régimen de ingreso en las habitaciones, como pacientes, sino que en realidad figuran como acompañantes de la paciente, en este caso su madre. Por ello es habitual que no haya registros de enfermería propios de los niños, sin perjuicio de que si ocurre algún proceso en el neonato que requiera algún tipo de atención especial, se anote en la historia clínica de la madre cualquier incidencia relativa a la evolución del niño. De ahí que el hecho de que no consten en la historia clínica de la madre datos sobre la evolución de la recién nacida, hace suponer que el personal de enfermería responsable de la asistencia no observó signo alguno de alarma que requiriese no ya sólo la llamada al pediatra de guardia, sino que tampoco fue digno de anotación.

Afirman los reclamantes que durante la noche avisaron a enfermería de la agitación que mostraba la niña, que no mamaba, que estornudaba mucho, que sólo descansaba cuando la colocaban boca arriba, que tenía las uñas azuladas, lo que podrían ser síntomas de enfermedad y que no se les prestó atención ni se examinó a la niña. Sin embargo, nada consta en la historia clínica de que se produjeran tales circunstancias antes de la visita del ginecólogo a la mañana siguiente del parto, cuando éste advierte que la niña impresiona de gravedad y solicita la presencia del pediatra.

Identificadas las dos enfermeras encargadas del turno de noche en la Unidad de Ginecología, en la madrugada del 19 al 20 de febrero de 2012, y recabado su informe acerca de los hechos por los que se reclama, ambas se remiten a los datos de la historia clínica, que no muestra incidencias fuera de la normalidad, manifestando una de ellas que, dado el tiempo transcurrido desde aquella fecha (16 meses, aunque en realidad son 14), únicamente puede informar por remisión al historial clínico. Alegan los reclamantes, en un intento de apoyar la credibilidad de su versión relativa a que comunicaron a las enfermeras los signos de enfermedad que padecía la niña, que tales informes no lo niegan, pero en realidad lo que se afirma por el personal de enfermería es que no se recuerda lo acontecido durante la noche en cuestión, por lo que difícilmente puede corroborarse o negarse lo afirmado por la parte actora.

Descartado que por esta vía se pueda considerar acreditado que la niña ya presentara síntomas de distress respiratorio o de sepsis durante la noche que hubieran debido alarmar a las enfermeras, ha de valorarse la afirmación del perito de los reclamantes, según el cual la gravedad de los síntomas que presentaba la niña a su ingreso en la UCIN la mañana siguiente al nacimiento, determinan que *"lo más probable"* es que los presentara desde horas antes.

No obstante, frente a este juicio formulado por el perito de los actores, se alzan las consideraciones de la Inspección Médica, que destaca que la septicemia que acabó con la vida de la pequeña es un cuadro de deterioro brusco del recién nacido, con compromiso multisistémico y con trastornos hemodinámicos, en el que los signos más precoces de sepsis a menudo son mínimos, sutiles y poco específicos, como pudo ser este caso.

Como se sigue de esta afirmación, la brusquedad del deterioro apunta a la posibilidad de un agravamiento repentino de los síntomas, que dejan de ser inespecíficos y leves y revelan de forma abrupta una situación grave; pero no puede considerarse acreditado que tal circunstancia se diera antes del momento en que hay constancia en la historia clínica, que no es otro que durante la visita del ginecólogo a la madre durante la mañana siguiente al nacimiento, el cual aprecia que el estado de la niña impresiona de gravedad y avisa al pediatra, desarrollándose a partir de ese momento una reacción inmediata y adecuada, sobre la que ninguna imputación de mala praxis formulan los reclamantes.

3. En íntima relación con las anteriores alegaciones, también se fundamenta la reclamación en que: *"la demora en la valoración del estado de la recién nacida conllevó una pérdida de oportunidad terapéutica que, en último término, le costó la vida"*; *"la hipertensión pulmonar persistente que se diagnosticó a la niña tras ser ingresada probablemente fuera secundaria a una aspiración de meconio durante el parto"*; *"el distress respiratorio puede ser promovido por diferentes causas, lo que obligaba a mantener un elevado nivel de sospecha que habría permitido descartar patologías graves en el mínimo periodo de tiempo y someter a la paciente a un tratamiento precoz que hubiese procurado su supervivencia"*.

Cabe descartar, en primer lugar, que la hipertensión pulmonar fuera causada por un "síndrome de aspiración meconial" (SAM), toda vez que ello habría derivado en dificultades respiratorias desde el primer minuto de vida, que no se dieron, pues no consta que fueran apreciadas por el pediatra que valoró a la niña en el momento del nacimiento. Tampoco apareció meconio en el tejido pulmonar durante la autopsia. En este sentido se expresa el perito de la aseguradora.

Como ya se ha señalado, tampoco cabe considerar que se produjera una demora en la asistencia, toda vez que no se ha acreditado qué síntomas pudo presentar la pequeña durante la noche y de los que eventualmente se pudiera haber informado a enfermería, ni que aquellos fueran sugestivos de distress respiratorio. De hecho, en la propia reclamación se aprecia una divergencia acerca de los síntomas que, según refieren los reclamantes, consultaron a las enfermeras, pues mientras que en el relato fáctico se afirma que tales síntomas eran: leve gruñido o quejido, estornudos, respiración agitada, no mamaba, estaba muy nerviosa, sólo descansaba cuando estaba boca arriba y aleteo nasal; sin embargo, al formular la imputación afirman que también alertaron sobre la coloración azulada de las uñas y que hacía ruido al intentar respirar.

En cualquier caso, la mera afirmación de los reclamantes acerca de que la niña presentaba síntomas de dificultad respiratoria -algunos de ellos ya avanzados y potencialmente graves, como la cianosis que mostraría el color azulado de las uñas- y que alertaron sobre ellos a las enfermeras, no puede considerarse suficiente para estimar probado que tales signos de enfermedad ya se daban en la niña, cuando ni las enfermeras recuerdan que fueran

alertadas por la familia ni hay constancia alguna en la historia clínica acerca de tales incidencias.

Así pues, no puede considerarse acreditado, ni por prueba directa (testimonio de las enfermeras e historia clínica), ni meramente indiciaria (la alegada progresión y agravamiento paulatino de los síntomas) que la niña presentara distress respiratorio antes del momento en que fue vista por el pediatra a requerimiento del ginecólogo que revisaba a la madre a la mañana siguiente del nacimiento.

En tales circunstancias no procede declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración regional, al no poder apreciar el necesario nexo causal entre el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios y el desgraciado fallecimiento de la niña, por el que se reclama, cuya antijuridicidad tampoco habría quedado acreditada.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al no concurrir todos los elementos a los que el ordenamiento anuda el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, singularmente el nexo causal entre el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios y el daño alegado ni la antijuridicidad de éste.

No obstante, V.E. resolverá.