



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **61/2017**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 16 de marzo de 2017, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Sr. Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación de la Excm. Sra. Consejera de Sanidad), mediante oficio registrado el día 12 de mayo de 2016, sobre responsabilidad patrimonial instada por x y otra, como consecuencia de los daños sufridos por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (expte. **135/16**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 13 de octubre de 2011 x, procuradora de los Tribunales, actuando en nombre y representación de x y de y, presenta una solicitud de indemnización fundamentada en la responsabilidad que incumbe a la Administración de acuerdo con lo que se establecía en la -ya derogada- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

La representante expone en la reclamación que la interesada se puso de parto el día 26 de enero de 2008 en el Hospital *Virgen de la Arrixaca*, de Murcia, después de que tuviera un embarazo normal que fue controlado por la matrona del Centro de Salud de Alcantarilla-Sangonera la Seca.

También explica que una vez que se inició el parto el proceso de expulsión y extracción del feto se demoró entre 40 y 45 minutos. A pesar de que el bebé venía con una vuelta de cordón en el cuello, se le practicó a la madre la maniobra de Kristeller. Ello supuso que se le impidiera respirar al feto durante ese tiempo, hasta el punto de que nació una niña con coloración cianótica, que no lloraba y que no realizaba ninguna actividad espontánea, por lo que tuvo que ser ingresada en la Unidad de Cuidados Intensivos (UCI), donde precisó de ventilación asistida. Esa situación provocó a la recién nacida una neuropatía por asfixia secundaria a un parto retardado y expuesto a un riesgo innecesario sin justificación alguna, lo que le ha provocado a la menor una encefalopatía hipóxico-isquémica, que es un estado definitivo e irreversible y que le provoca, además, constantes y reiteradas convulsiones.

Cuando se le practicó a la niña el test de Apgar, a los dos minutos de nacer, se obtuvo un resultado de 2 sobre 10, y cuando se le repitió a los cinco minutos, de 4 sobre 10.

De igual modo, la procuradora expone que se formuló querrela por un presunto delito de lesiones por imprudencia grave profesional que fue conocida (Diligencias Previas nº 5861/08) por el Juzgado de Instrucción nº 6 de Murcia. Con fecha 11 de febrero de 2011 dicho órgano jurisdiccional dictó un Auto por el que se acordó el sobreseimiento provisional y el archivo de la causa.

En relación con la valoración del daño se solicita una indemnización de un millón cuatrocientos cincuenta y ocho mil trescientos cuarenta y cinco euros, con sesenta y cinco céntimos (1.458.345,68euros), que cuantifica sobre la base de lo que se dispone en la Ley del Automóvil, con arreglo al siguiente desglose:

- Por los 90 puntos que suponen para la menor la encefalopatía connatal de origen hipóxico-isquémico, con convulsiones secundarias a tal situación, a razón de 3.172,86 euros por punto, 285.557,40 euros.

- En concepto de factor de corrección (10%), 28.555,74 euros.

- Por daños morales complementarios (Tabla 4 del baremo), 90.705,42 euros.

- Por la gran invalidez que las lesiones suponen a la menor y por la necesidad de ayuda de otras personas, 362.821,67 euros.

- Para gastos de adecuación de la vivienda, habida cuenta el estado vegetativo en que se encuentra la menor y la corpulencia que va desarrollando, 90.705,42 euros.

- Para los padres, habida cuenta del estado de su hija y de la alteración sustancial que supone para sus vidas, 600.000 euros.

Todo ello arroja un total, como se ha anticipado, de 1.458.345,65 euros, aunque en la propuesta de resolución, por error, se diga que asciende a 2.316.691,30 euros.

La compareciente considera que procede indemnizar a los padres de la menor en las cantidades y por los conceptos que han quedado reseñados, como consecuencia de las lesiones que se le provocaron a la niña desde el momento de su nacimiento, dado que los miembros del personal médico y de matronas del referido hospital no adoptaron las medidas pertinentes para que no se produjesen.

Junto con la reclamación aporta una copia de una escritura de apoderamiento otorgado, entre otros, a favor de la representante; abundante documentación clínica y la copia de la resolución judicial antes citada.

SEGUNDO.- El Director Gerente del Servicio Murciano de Salud dicta una resolución el 26 de octubre de 2011 por la que admite a trámite la reclamación de responsabilidad formulada y designa instructora del procedimiento, lo que es debidamente notificado a los interesados junto con un escrito en el que se contiene la información a la que se hace referencia en el artículo 42.4 LPAC, y en el que se les requiere para que propongan los medios de prueba de los que pretendan valerse.

TERCERO.- Por medio de comunicaciones fechadas ese mismo día 26 de octubre se da cuenta de la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial a la Dirección los Servicios Jurídicos, a la Dirección General de Asistencia Sanitaria y a la correduría de seguros --con la finalidad de que lo comunique a la compañía aseguradora del Servicio Murciano de Salud. De igual modo, se solicita al Juzgado de Instrucción nº 6 de Murcia que remita una copia de las Diligencias Previas (Procedimiento Abreviado) nº 5861/2008, ya citadas.

Esta solicitud de información se reitera el 16 de diciembre siguiente.

CUARTO.- El 3 de noviembre de 2011 se solicita a la Gerencia del Área de Salud I-Hospital *Virgen de la Arrixaca* que remita una copia compulsada de la historia clínica de la hija de los reclamantes y los informes de los profesionales que le asistieron, relativos a los hechos descritos en la reclamación.

También esta solicitud de información se reitera con fecha 16 de diciembre siguiente.

QUINTO.- El 10 de enero de 2012 se recibe una comunicación interior del Director Gerente del Área de Salud mencionada con la que adjunta una copia de la historia clínica de la interesada y de la de su hija, en un disco compacto (CD), así como los informes suscritos por la matrona x; la ginecóloga x, y el Jefe de Sección de Neuropediatría, x.

En el primero de ellos se dice lo siguiente:

"Tras explorar a la paciente, x, a las 21:00 horas decido pasar a paritorio pues la exploración es de dilatación completa, III plano.

Una vez en el paritorio, entra al mismo la Dra. x (que en aquel momento era residente de primer año) y me solicita estar presente ya que le interesa ver un parto eutócico.

Después de varios pujos (tras los cuales se escucha mediante ultrasonido la FCF, siendo siempre ésta superior a 120 lpm), éstos dejan de ser efectivos y no ayudan al desprendimiento de la cabeza fetal, pues la madre se encuentra cansada además de llevar analgesia epidural que limita la sensación de pujo, por lo que le solicito a la Dra. x que realice una presión en el fondo uterino junto con la contracción para ayudar al desprendimiento de la cabeza fetal, siendo ésta una maniobra respaldada por la SEGO que aparece reflejada en el Protocolo del parto normal, además de realizar una episiotomía. Debo señalar que en ningún caso se le practicó una maniobra de Kristeller a la paciente sino que se trató de la maniobra ya explicada.

Tras la salida de la cabeza compruebo que el feto presenta una vuelta laxa de cordón por lo que procedo a su retirada sin ninguna incidencia, lo cual dejo reflejado en el partograma al escribir "vuelta laxa de cordón", considerando que con ello va implícita su resolución, pues está protocolizada su retirada, siendo totalmente falso lo dicho al respecto en la reclamación.

La niña nace a las 21:37 horas, habiendo pasado 37 minutos desde la exploración en la sala de dilatación hasta el nacimiento. Considerando la SEGO como normal los 60 minutos.

Una vez nacida, la niña presenta parada respiratoria, por lo que se avisa al pediatra de guardia y comenzamos con maniobras de reanimación.

Al encontrarme yo colaborando con el pediatra en la reanimación de la niña, se avisa a mi compañera x para que suture ella la episiotomía, siendo esa la única intervención de x en dicho parto. Por lo que es falso que ella estuviera al frente del equipo de matronas, como dice la reclamación.

Al no haber ningún indicio por el que se pudiera prever el bajo Apgar de la recién nacida, pues el líquido amniótico fue claro, la monitorización continua perfecta, la frecuencia cardíaca fetal durante el expulsivo superior a 120 lpm en todo momento, la duración del expulsivo dentro de los límites de la normalidad, y al no haber tampoco ninguna práctica en el parto que no sea más que las recogidas en el protocolo del parto normal de la SEGO, pienso firmemente que el motivo de la encefalopatía que padece la niña no es debida al expulsivo sino a alguna otra causa durante la gestación, es decir, anteparto, como recogen innumerables artículos científicos como el que adjunto y en el que se afirma que sólo entre el 6 y el 10% de las parálisis cerebrales infantiles son debidas a la asfixia y cito textualmente: "Una explicación de este fenómeno, la encefalopatía neonatal, que comúnmente se acompaña de escasa puntuación en la escala de Apgar, es el resultado de fenómenos que se parecen a la asfixia pero que no lo son, como las infecciones placentarias y otras (muy diversas), enfermedades metabólicas y genéticas". "A pesar de los descubrimientos que se han realizado en el último siglo, y en especial en la última década (...) sólo es posible sospechar la causa de la parálisis cerebral en una fracción de los casos".

*Junto con su informe acompaña un documento titulado "Protocolo nº 3. Asistencia al parto normal", y un artículo científico de J.M. Pascual y otro titulado *Parálisis cerebral: factores de riesgo prenatales*, publicado en la Revista de Neurología correspondiente al año 2003.*

Por otra parte, en el informe de la Dra. x, elaborado el 28 de noviembre de 2011, se pone de manifiesto lo que se transcribe a continuación:

"En primer lugar, señalar con carácter previo, que el 26 de enero de 2008, fecha en la que ocurrieron los acontecimientos, era residente de primer año de ginecología y que no asistí, ni a la dilatación, ni al parto de la paciente x. Ese día entré en el paritorio, como solemos hacer durante el primer año de residencia, con la única finalidad didáctica de ver partos eutócicos y no porque se hubiese solicitado, la presencia de un ginecólogo por complicación alguna, parto que por otro lado, parecía del todo normal. Cuando llegué al paritorio, la cabeza fetal abombaba el periné, estaba ya en cuarto plano, la matrona que asistía al parto, me dijo que todo iba bien y que ya que estaba allí, que le hiciese un fondo para facilitar la deflexión de la cabeza fetal y con ello la salida de la misma,

como se realiza en tantos partos en los que debido a la analgesia epidural, la paciente pierde capacidad de pujo. Cuando salió la cabeza de la niña, se evidenció una vuelta laxa de cordón umbilical, alrededor del cuello y que al ser laxa, la matrona retiró sin dificultad y no fue necesario cortar el cordón en ese momento, y nació la niña con la sorpresa de su estado de hipotonía. Se llamó rápidamente a pediatría y mientras se aspiraron secreciones, se estimuló y se dio ambú.

Con independencia de lo expuesto, y tras la observación y revisión de la historia clínica que se me ha facilitado, deduzco tanto del informe de pediatría, como del partograma, que el registro cardiotocográfico intraparto (monitor intraparto), era normal, y ya que éste es el principal método, [de] que disponemos hoy día de vigilancia intraparto del feto, con el fin de poder identificar aquellos que se encuentran en una situación comprometida, debida a la hipoxia con la intención de corregirla o evitarla, antes de que se produzcan efectos irreversibles, ya que la hipoxia inducida experimentalmente, se ha asociado a cambios predecibles de la frecuencia cardíaca fetal, que es lo que se registra en los monitores y si este es normal, la asistencia al parto, no precisa de intervención médica ya que se considera [que] no existe complicación en el mismo.

Un porcentaje elevado de partos (hasta un 45% en muchos estudios) presentan vuelta de cordón o circular de cordón. Cuando la circular de cordón es laxa no produce compromiso fetal y sólo se evidencia en el momento del nacimiento, se retira sin problemas y no requiere ninguna actuación más que su retirada al nacimiento. Cuando la circular de cordón es apretada puede producir compresión funicular o incluso de las carótidas fetales y esto se traduce en registros cardiotocográficos alterados (normalmente bradicardias o deceleraciones de la frecuencia cardíaca fetal). Prueba de que la circular de cordón que presentó la niña al nacer era laxa es que se detectó sólo al nacimiento, se retiró sin dificultad y no produjo alteraciones en el monitor.

El período de expulsivo, entendiéndolo como el tiempo en el que la paciente realiza pujos en paritorio, se considera prolongado cuando dura más de 45 minutos en pacientes primigestas (primer embarazo), como es el caso. Según el partograma la paciente pasa a paritorio a las 21:00 horas y nace a las 21:37 horas. En nuevos protocolos, consideran el período expulsivo, desde que se alcanza dilatación completa, hasta que el recién nacido, considerando expulsivo prolongado más de 3 horas en pacientes primigestas con analgesia epidural. La paciente, según el partograma, alcanzó la dilatación completa a las 20.25 horas y el nacimiento se produjo a las 21:37 horas por lo que duró 1 hora y 12 minutos, y por lo tanto, se considera, que entra dentro de los márgenes establecidos por los protocolos".

Por último, en el informe del Doctor x, fechado el 2 de diciembre de 2011, se concluye en su apartado 5) que "... la paciente es portadora de una afectación neurológica crónica y no progresiva, configurando una encefalopatía secundaria a los factores de hipoxia-isquemia cerebral perinatal antes mencionados, con epilepsia sintomática en la que se evidencia una afectación electroencefalográfica con alteración paroxística multifocal".

SEXTO.- El 27 de febrero de 2012 se requiere de la Subdirección General de Atención al Paciente e Inspección Sanitaria que la Inspección Médica emita un informe valorativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial y se remite una copia del expediente a la compañía aseguradora del Servicio Murciano de Salud.

SÉPTIMO.- Con fecha 6 de marzo de 2012 se recibe una comunicación del Secretario del Juzgado de Instrucción nº 6 de Murcia con la que aporta el testimonio -incompleto, como luego se explica- de las Diligencias Previas que se siguieron en virtud de la querrela interpuesta por los reclamantes contra x, y, z. De él forma parte (folio 318 vuelto) el informe que emitió el 18 de junio de 2009 el médico forense x, adscrito a ese órgano jurisdiccional, en el que puso de manifiesto lo siguiente:

"... la gestante (primípara) fue asistida y controlada por el Departamento de Obstetricia y Ginecología así como por la Unidad de Día Obstétrica del citado Hospital, dando a luz un feto mujer que fue diagnosticado por pérdida de bienestar fetal agudo grave y encefalopatía connatal de probable origen hipóxico isquémico.

Su estado de gestación fue debidamente controlado, procediéndose a realizar todas las pruebas de evaluación de bienestar fetal fijadas según protocolo del citado Servicio, no detectándose alteración alguna en la práctica de todas ellas, posteriormente se procedió a la inducción del parto, durante el cual tampoco se objetivaron "eventos hipóxicos centinela", categoría que incluye acontecimientos agudos, alrededor del parto, capaces de dañar a un feto neurológicamente intacto, y que definen una situación preocupante o de riesgo de pérdida de bienestar fetal. El monitor preparto y el intraparto fueron normales. El período expulsivo del parto duró aproximadamente 35-40 minutos, que en el caso de primíparas (como es el que nos ocupa) el tiempo establecido en la práctica de la obstetricia para dicho período del parto se establece en una hora, siendo de treinta minutos para la múltiparas. Así mismo en el partograma consta que la frecuencia cardiaca fetal fue normal durante todo el expulsivo.

No observándose elementos de malpraxis en las diferentes actuaciones sanitarias".

También se contienen en el testimonio las contestaciones que el médico forense ofreció en el acto de ratificación de su informe que se celebró el 21 mayo de 2010 (cuya acta obra a los folios 161 a 163 y 319 y 320 del expediente administrativo).

En esa declaración, a preguntas del titular del órgano judicial acerca de la maniobra de Kristeller, contestó "que consiste en apoyar ambas manos en el abdomen de la embarazada y ejercer una presión hacia abajo que coincida con la contracción uterina en aras a ayudar a la expulsión, que es muy controvertida y para algunos es contraindicada, para otros de dudosa eficacia y otros la practican a pesar de todo lo dicho y estudios, y que tiene riesgos adicionales como el de rotura uterina pero no el de anoxia, que no tiene nada que ver puesto que esto es quedarse sin oxígeno, que es maniobra controvertida pero que en ocasiones va muy bien según le consta por experiencia personal pues puede ser el empujón final para el parto.

Preguntado por qué se utilizaría en este caso y si pudiera ser que se pensara que todo tenía que ir ya deprisa porque algo iba mal manifiesta que el que fuese mal no consta en ningún dato de las pruebas que se estaban haciendo y el monitor es del todo normal, que la señora bajó a paritorio a las 21.00 horas y parió a las 21.37 horas del modo que todo es normal y si se hizo esta maniobra sin necesidad de pensar que nada vaya mal y no se puede achacar a esa maniobra el problema que al nacer evidenció el feto, que además en este caso entiende que esa maniobra se hizo precisa pues así lo indica el informe del servicio de pediatría de la sección de neurología infantil, de manera que se hizo porque quizás se iba algo lento en la expulsión y se trató de ayudar.

Preguntado de dónde cree que pueden venir los problemas de esta chica al nacer manifiesta que lo desconoce pues son múltiples las causas pero en este parto estuvo perfectamente controlado, no hay alteraciones en monitor ni alteraciones de riesgo cardíaco ni de sufrimiento fetal y de hecho es un parto eutócico, no instrumentado y de los que se pueden considerar normales.

Preguntado si considera que hubo algún tipo de actuación negligente por parte de las personas involucradas

manifiesta que considera que no, que se habla por el servicio de pediatría de expulsivo prolongado y luego sin embargo pone el tiempo que desdice el que fuera prolongado".

Por otra parte, preguntado por el letrado de la acusación particular sobre si la vuelta laxa de cordón no se puede detectar por medio de aparatos sino sólo por palpación, manifestó que *"cuando se pone vuelta laxa quiere decir que es una vuelta que no compromete u oprime el cuello que sería la clásica vuelta circular. El monitor no dice con total exactitud que hay una vuelta de cordón pero sí origina determinadas indicaciones en la frecuencia cardiaca que hacen sospechar si existe una vuelta circular de cordón que comprometa el cuello, detectándose la caída de la frecuencia cardiaca lo que implica una vuelta que está comprometiéndolo al niño y que conforme sale le compromete más".*

Seguidamente, como respuesta a otra pregunta, añadió que *"... se trata de una vuelta laxa que no oprime [el] cuello, que se trata de un hallazgo pero no es una situación que comprometa para nada el estado del niño".*

En relación con los malos resultados que ofreció el test de Apgar que se le practicó a la recién nacida en los primeros minutos de vida expuso que no indicaban que estuviera asfixiada en esos momentos iniciales, sino que lo que indican *"... es que viene un niño deprimido, que en ese momento no se sabe si esa depresión es por asfixia o por otro tipo de patologías que pudiera afectar al niño como trastornos cerebrales u otras patologías".*

A la pregunta del juzgador sobre si pudo darse la circunstancia de que el cordón hubiera presionado el cuello durante el minuto que suele durar el acto del nacimiento contestó *"que no porque entonces no hablaríamos de vuelta laxa sino de vuelta circular o doble vuelta de cordón, pero que igualmente puede haber causas metabólicas del feto que le lleven a esa situación al nacer".*

Y como respuesta a otra pregunta del titular del órgano jurisdiccional acerca de si la asfixia pudo estar ligada a esa vuelta laxa de cordón dijo *"que no porque habría dado señales de alarma en el monitor".*

En relación con la coloración cianótica que pudo presentar la niña explicó *"que hay niños que vienen muy cianóticos y a los dos minutos reaccionan perfectamente llorando".*

Por último, a la pregunta de si la situación pudo producirse, en definitiva, por un fallo humano manifestó el médico forense *"que a la vista de la documentación no hay ningún solo signo que permita decir que se debieron haber adoptado una serie de medidas de ayuda a la expulsión pues el monitor no tiene ni una sola indicación de riesgo".*

Sin embargo, conviene destacar que se acordó la repetición de la declaración del Médico Forense puesto que se estimó un recurso de reforma planteado por el letrado de la defensa ya que no pudo estar presente en ese momento. Así pues, se repitió dicho acto de ratificación el 11 de febrero de 2011 (folios 177 a 180 del expediente administrativo), cuya acta, que no se contiene en el testimonio remitido por el Juzgado de Instrucción, fue aportada al procedimiento por la parte reclamante.

En esa segunda declaración se dio lectura al acta de ratificación de 21 de mayo de 2010, por si deseaba mantenerla o hacer aclaraciones, adiciones o rectificaciones, y el Médico Forense contestó que todo lo que se contenía en ella era correcto y que lo daba por válido.

Acerca de la maniobra de Kristeller manifestó *"que ese es un dato que no aparece ni en las anotaciones de matronas ni tocólogos y que sólo se refiere por los pediatras posteriormente en sus informes, desconociendo quién pudiera haber sido la persona que a los pediatras le hiciera indicación de la ejecución de esa maniobra, siendo una posibilidad que el pediatra le preguntase a la madre pues el pediatra en puridad no pudo sacar ese dato de la historia clínica del paritorio, pudiendo haber ocurrido que la madre le dijera al pediatra que las matronas le presionaron algo el abdomen y el pediatra ha interpretado sin más que esa era la maniobra de Kristeller, siendo práctica habitual en muchos partos que la matrona ayude un poco en los últimos estadios de la expulsión presionando algo sobre el abdomen para consumar la salida del feto, si bien esto no varía para nada todo lo que en su día el declarante dijo sobre la maniobra de Kristeller y su falta de relación con una posible anoxia"*.

A la pregunta sobre qué pudo suceder para que una niña que venía aparentemente bien, sin síntomas de sufrimiento fetal y con resultados normales en los monitores, presentara depresión nada más nacer y acabara con una encefalopatía contestó que *"hay un porcentaje de aproximadamente un 30% de las encefalopatías hipóxicas que se conoce que tienen su origen en la propia gestación y cuando el feto se encuentra en el interior de la madre, y que en general el feto cuando está en el seno materno está respirando bien porque lo hace a través de la madre pero cuando se produce la expulsión ya tiene la criatura que respirar por sí y eso hace que se cierren unas vías de consecución del oxígeno para abrirse otras y para ello el neonato se tiene que acondicionar a su nuevo medio de vida independiente y de respiración independiente, y no todos ellos lo hacen, motivo por el que ocurren casos como el presente, en el que incluso ha encontrado al folio 15 de la historia clínica que un neuropediatra anota que se está en presencia de una sospecha de hipoxia isquémica perinatal, pero todo se trata de un probable origen perinatal sin poder asegurarse científicamente que ese sea el origen, de modo que incluso al neuropediatra le extraña que la afectación neurológica es excesivamente extensa para lo esperable en función de los datos de monitorización del trabajo del parto, y otros datos clínicos como la ausencia de cualquier fallo multiorgánico perinatal, fallo que no se dio en la neonata, entendiendo que se podría valorar la existencia de alguna patología intrínseca al paciente que haya podido magnificar el daño hipóxico isquémico neonatal"*.

En relación con la pregunta acerca de si se comprobó, antes de la expulsión, si venía con vuelta laxa de cordón, manifestó que *"no se puede comprobar antes de la expulsión, que hay vueltas que se quitan justo cuando se expulsa y se ve el cuello"*. Preguntado si se puede, mediante la palmación, antes de la expulsión, detectar si viene con vuelta de cordón y suprimirla, contestó *"que si se puede al igual que se puede cambiar de posición a un niño"*. A la indagación sobre si es recomendable, por consiguiente, no arriesgarse a que salga con la vuelta reconoció que sí. Y a la cuestión sobre si había alguna causa para no comprobar que había una vuelta laxa y eliminarla dentro, señaló *"que no pero que insiste en que niños con vuelta laxa nacen muchos y que la vuelta laxa no compromete la capacidad respiratoria"*.

Finalmente, preguntado sobre si, según su criterio, los profesionales actuaron conforme a la *lex artis*, *"manifiesta que sí y que ya se ha dicho que no hay ningún dato que suponga la existencia de un riesgo de pérdida de bienestar fetal"*.

OCTAVO.- El 27 de noviembre de 2015 se remite a la compañía aseguradora los registros cardiotocográficos que se le practicaron a la reclamante con el objeto de que puedan ser tenidos en consideración a la hora de realizar el informe pericial correspondiente.

NOVENO.- El 19 de enero de 2016 se recibe la comunicación de la Subdirección General mencionada con la que se aporta el informe valorativo emitido por la Inspección Médica el día 14 de ese mismo mes. Después de ofrecer un relato de los hechos y exponer una serie de consideraciones médicas, en dicho documento se contiene un juicio crítico y se formulan las siguientes conclusiones:

"1. La niña x padeció al nacer una encefalopatía hipóxico isquémica perinatal.

2. Consecuencia de la misma padece una afectación neurológica crónica y no progresiva, configurando una encefalopatía secundaria a los factores de hipoxia-isquemia cerebral perinatal, con epilepsia sintomática en la que se evidencia una afectación electroencefalográfica con alteración paroxística multifocal.

3. Dicho diagnóstico ha sido establecido por el Servicio de Neuropediatría del HCUVA como "severa afectación neurológica sin intervalo libre desde el nacimiento con afectación multiorgánica", debida a "encefalopatía hipóxico isquémica perinatal".

4. Respecto a la valoración de la actuación del servicio de obstetricia del HCUVA durante el parto, que dio lugar al nacimiento de la neonata x con una encefalopatía hipóxico isquémico perinatal, esta valoración ya ha sido realizada mediante un informe forense en sede judicial.

5. En la valoración realizada en sede judicial (Juzgado de Instrucción nº 6 de Murcia) se establece la inexistencia de eventos hipóxicos centinela durante el parto, el cual presentó una duración del período expulsivo dentro de límites normales. Concluyéndose por el Médico Forense que de la actuación del servicio de obstetricia del HCUVA no se observan elementos de mala praxis en las diferentes actuaciones sanitarias realizadas, las cuales se ajustaron al protocolo asistencial de dicho servicio".

DÉCIMO.- Con fecha 24 de febrero de 2016 se confiere a los reclamantes y a la compañía aseguradora el correspondiente trámite de audiencia a los efectos de que puedan formular las alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que tengan por convenientes.

El 15 de marzo siguiente se recibe un escrito de alegaciones de la procuradora de los Tribunales compareciente en el que manifiesta que el Médico Forense expuso en su informe de 18 de junio de 2009 que no apreciaba elemento de mala praxis en la actuación de los profesionales sanitarios, pero que no reflejó en absoluto que el feto venía con vuelta de cordón al cuello, que no le fue retirada a fin de eliminar cualquier peligro, y que tras el tránsito por el canal expulsivo la menor nació con las gravísimas lesiones que constan acreditadas.

Además, recuerda que en la comparecencia de 11 de febrero de 2011 reconoció el Médico Forense que mediante la palmación y antes de la expulsión se puede detectar si el feto viene o no con vuelta de cordón, que dicha vuelta se puede suprimir sin dificultad alguna, que es recomendable no arriesgarse a que el feto salga con vuelta, y que, de hecho, en los protocolos viene especificado que se debe proceder a la retirada de la vuelta del cordón al cuello, y no pasar a la fase expulsiva del feto en tales circunstancias, por el peligro innecesario que conlleva y las complicaciones que se pueden producir durante el parto.

En ese mismo sentido, añade que la responsabilidad patrimonial que reclama trae causa de la negligencia en la que incurrió la matrona, que no retiró la vuelta de cordón al feto antes de que se iniciara el período expulsivo, y que ello determinó que durante treinta y cinco o cuarenta minutos se viese privado de oxigenación, con las lesiones que se han acreditado. Sostiene que una vez acreditada la responsabilidad de la matrona, también queda constatada la del Servicio consultante.

UNDÉCIMO.- Con fecha 28 de abril de 2016 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación por considerar que no concurren los requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública sanitaria.

Una vez incorporados el preceptivo índice de documentos y el extracto de secretaría, se remite el expediente en solicitud de Dictamen, mediante escrito recibido en este Consejo Jurídico el pasado 12 de mayo de 2016.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, ya que versa sobre una reclamación que en concepto de responsabilidad patrimonial se ha formulado ante 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 los artículos 142.3 LPAC y 12.1 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas (RRP).

SEGUNDA.- Régimen legal aplicable, legitimación y procedimiento seguido.

I. En cuanto al régimen jurídico que resulta de aplicación a este procedimiento, conviene recordar que la LPAC ha sido derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC 2015) y que este nuevo Cuerpo legal y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), configuran una nueva regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Sin embargo, la Disposición transitoria tercera, apartado a), de la LPAC 2015 dispone que no resulta de aplicación a los procedimientos iniciados antes de su entrada en vigor, sino que se regirán por la normativa anterior. De conformidad con ello, el régimen legal que resulta aplicable en este caso es el que se contenía en la LPAC.

II. En relación con los daños derivados de la deficiente asistencia sanitaria en el parto que se alega, se reconoce a los padres reclamantes la condición de interesados para solicitar una indemnización por los daños que se les haya podido inferir a ellos y a su hija, ya que en relación con ese último tipo de perjuicios ostentan la representación legal de su hija menor de edad de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 162 del Código Civil. A pesar de que no se acredita convenientemente esa condición mediante la aportación de una copia compulsada del Libro de Familia, ese hecho se deduce de la documentación que obra en el expediente administrativo.

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

III. En relación con el requisito del plazo, el artículo 142.5 LPAC establece que, en todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.

En el presente supuesto no resulta necesario entrar a determinar el momento exacto en el que se pudo producir la estabilización de las secuelas que padecía la hija de los interesados porque se puede constatar que el día 14 de noviembre de 2008 formularon una querrela contra las profesionales que asistieron en el parto a la reclamante, que había tenido lugar el 26 de enero anterior. Y también cabe recordar que en numerosas ocasiones este Consejo Jurídico ha reconocido que la iniciación de un proceso penal contra los funcionarios supuestamente causantes del hecho lesivo interrumpe el plazo de prescripción de la acción para exigir el reconocimiento de la responsabilidad extracontractual de la Administración.

En ese sentido, se tiene constancia de que la notificación a las partes del Auto de 11 de febrero de 2011, por el que se acordó el sobreseimiento provisional y el archivo de la causa, se produjo ese mismo día (folio 217 del expediente), y se sabe que se trataba de una resolución recurrible contra la que cabía recurso de reforma en el plazo de tres días, de manera que el *dies quo*, esto es, el momento en el que se inició el cómputo del plazo de prescripción, se corresponde con el siguiente día 16, que fue cuando expiró el plazo para interponer dicho recurso sin que se llegara a llevar a efecto.

Por lo tanto, se debe considerar que cuando se interpuso la reclamación de responsabilidad patrimonial, el 13 de octubre siguiente, se hizo de forma temporánea, dentro del plazo de un año legalmente previsto, porque la acción de resarcimiento no estaba prescrita.

IV. 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, si bien se advierte que se ha sobrepasado en exceso el plazo de tramitación del procedimiento al que se refiere el artículo 13.3 RRP, dado que se ha debido esperar casi cuatro años a que la Inspección Médica evacuara su informe.

A pesar de que este Consejo Jurídico viene poniendo de manifiesto en diversos Dictámenes y en sus Memorias correspondientes a los años 2008 y 2011 la importancia que ofrece ese informe en este tipo de procedimientos, también resulta necesario reconocer que la garantía de los derechos de los administrados y la exigencia de una

buena administración reclaman que su emisión no se demore hasta el punto de que traspase límites razonables. Atendida esa consideración, se puede apreciar que, en el presente supuesto, se ha producido una dilación tan prolongada que ha dado lugar a un retraso de todo punto indeseable en la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial.

TERCERA.- Responsabilidad patrimonial en materia sanitaria. Requisitos.

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, según el cual *"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 con sujeción a 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 (STS, Sala 3ª, de 14 de octubre de 2002). La *lex artis*, por tanto, actúa como elemento modulador de la objetividad predicable de toda responsabilidad administrativa, cuando del ámbito sanitario se trata.

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 u otros análogos.

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 (LEC)-, 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).

CUARTA.- Sobre el fondo del asunto.

Como ya se ha puesto de manifiesto, los reclamantes presentan una solicitud de indemnización porque consideran que los daños que sufrió su hija durante el parto, una encefalopatía hipóxico isquémica perinatal, se debieron al hecho de que los profesionales que atendieron a la interesada durante el parto no actuaron con total pericia o a que no adoptaron las medidas que resultaban pertinentes para que el feto no sufriese esas lesiones en el período expulsivo.

De manera particular, alegan que el feto venía con una vuelta de cordón al cuello que no le fue retirada, aunque así está protocolizado, que era fácil deshacer el lazo y que no se hizo nada, a pesar del altísimo riesgo que conlleva dejar que el parto concluya sin eliminar esa grave situación. Según entienden, ello determinó que el feto se viese bloqueado y que no pudiese respirar en una fase de ese período de expulsión.

Con mayor concreción, argumentan en el escrito de alegaciones que presentaron con ocasión del trámite de audiencia (Antecedente décimo de este Dictamen) que el Médico Forense que intervino en el proceso judicial que promovieron admitió, en su comparecencia de 11 de febrero de 2011, que mediante la palmación y antes de la expulsión se puede detectar si el feto viene o no con vuelta de cordón, que dicha vuelta se puede suprimir sin

dificultad alguna, que es recomendable no arriesgarse a que el feto salga con vuelta, y que, de hecho, en los protocolos viene especificado que se debe proceder a la retirada de la vuelta del cordón al cuello, y no pasar a la fase expulsiva del feto en tales circunstancias, por el peligro innecesario que conlleva y las complicaciones que se pueden producir durante el parto.

A pesar de ello, resulta necesario poner de manifiesto que en el informe que emitió el referido Médico Forense en junio de 2009 hizo constar que se le practicaron a la interesada todas las pruebas de evaluación de bienestar fetal que se contemplan en el protocolo del Servicio de Ginecología y Obstetricia del citado hospital, y que no se detectó ninguna alteración en la práctica de todas ellas.

De igual modo, expuso que durante el parto tampoco se objetivaron "eventos hipóxicos centinela", que es una categoría que incluye acontecimientos agudos, producidos en momentos próximos al parto, que son capaces de dañar a un feto neurológicamente intacto, y que definen una situación preocupante o de riesgo de pérdida de bienestar fetal.

También añadió que los resultados que ofrecieron los monitores preparto e intraparto fueron normales, que la duración del período expulsivo no fue en absoluto prolongada y que consta en el partograma que la frecuencia cardíaca fetal fue normal durante todo el citado período.

Se debe recordar que estas consideraciones del Médico Forense han sido asumidas por la Inspección Médica en su informe de enero de 2016 (Conclusiones 4ª y 5ª).

En ese sentido, no cabe duda de que fue un hallazgo que la recién nacida presentara una vuelta laxa de cordón al cuello en el momento en el que pudo sacar la cabeza, pues no habían aparecido signos que lo pusieran de manifiesto con anterioridad. Precisamente, el Médico Forense explicó en su declaración de mayo de 2010 que su constatación constituyó un hallazgo y añadió que se trataba de una vuelta laxa que no oprimía el cuello, y que no colocaba a la bebé en ninguna situación que comprometiese su estado de ninguna forma.

En relación con ello, la matrona que asistió al parto manifestó que retiró la lazada sin ninguna incidencia, y así lo confirmó la médica que se encontraba presente en aquel momento cuando puso de manifiesto, de manera literal (Antecedente segundo de este Dictamen), que *"Cuando salió la cabeza de la niña, se evidenció una vuelta laxa de cordón umbilical, alrededor del cuello y que al ser laxa, la matrona retiró sin dificultad y no fue necesario cortar el cordón en ese momento, y nació la niña con la sorpresa de su estado de hipotonía"*.

Acerca de la falta de indicación de que el feto llevase una vuelta de cordón al cuello apuntó el Médico Forense que el monitor no sugiere con total exactitud que haya una vuelta de cordón pero que sí evidencia determinadas alteraciones (caídas) en la frecuencia cardíaca que hacen sospechar que sí existe una vuelta circular de cordón que compromete el cuello y destacó que esa advertencia no se produjo en ningún momento.

En esa declaración de mayo de 2010 manifestó el Médico Forense que no se produjo ningún signo que permita decir que se debieron haber adoptado medidas de ayuda a la expulsión, ya que los resultados del monitor no ofrecieron ninguna indicación de riesgo. De igual modo, en el acto de ratificación que se llevó a efecto en febrero

de 2011 insistió en que no hay ningún dato del que quepa inferir que se produjo un riesgo de pérdida de bienestar fetal.

Como señaló en su informe la médico que estuvo presente en el parto, la prueba de que la circular de cordón que presentó la niña al nacer era laxa es que se detectó sólo al nacimiento, que se retiró sin dificultad y que no produjo alteraciones en el monitor.

Acerca de las causas que pudieron provocar esa situación de hipoxia se ha aportado al procedimiento algún artículo científico en el que se afirma que sólo entre el 6 y el 10% de las parálisis cerebrales infantiles son debidas a la asfixia y que el resto pueden producirse como consecuencia de infecciones placentarias y de enfermedades metabólicas y genéticas. A esa última posibilidad se refiere el Médico Forense, que destaca además que hay alrededor de un 30% de las encefalopatías hipóxicas que se conoce que tienen su origen en la propia gestación y en el acto del parto.

Por otra parte, conviene hacer una breve puntualización a la alegación de los reclamantes de que se le realizó a la interesada la maniobra de Kristeller. Sin perjuicio de que tanto la matrona como la doctora que estuvo presente en el parto aclararon que no se realizó esa maniobra, sino una presión en el fondo uterino durante la contracción para ayudar al desprendimiento de la cabeza del feto -que se permite en el protocolo de la SEGO sobre *Asistencia al parto normal*-, conviene destacar que el Médico Forense explicó que se trata de una técnica que conlleva riesgos como el de rotura uterina, pero no el de anoxia en el feto. Por esa razón, manifestó que no se puede establecer ninguna posible relación de causalidad entre esa maniobra -cuya realización sólo se admite a efectos dialécticos, debe insistirse- y el problema que presentó la hija de los interesados cuando nació.

Por último, hay que advertir que los peticionarios no han aportado al procedimiento ninguna prueba de carácter pericial que avale el contenido de sus imputaciones, a pesar de que les corresponde llevarlo a efecto de acuerdo con lo que se dispone en el artículo 217.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que establece que *"Corresponde al actor ... la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda..."*.

Como conclusión, cabe entender que no ha resultado acreditado que los profesionales sanitarios que intervinieron en esta ocasión actuaran de modo negligente o con infracción de la *lex artis* en el momento del parto, de modo que no puede establecerse ninguna relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público sanitario y el daño alegado, cuya antijuridicidad tampoco ha quedado demostrada. Por esa razón, no procede declarar que la Administración regional haya incurrido en algún supuesto de responsabilidad extracontractual que deba ser objeto de resarcimiento.

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 formulada por entender que no concurren los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración

sanitaria y, de modo concreto, la relación de causalidad que debe existir entre el funcionamiento del servicio público sanitario y los daños que se alegan, cuya antijuridicidad tampoco ha resultado acreditada.

No obstante, V.E. resolverá.

