



## ANTECEDENTES

**PRIMERO.-** Con fecha 31 de enero de 2002, D. S. L. G. y D.<sup>a</sup> A. M. M. M. presentan reclamación de responsabilidad patrimonial ante el Instituto Nacional de la Salud (INSALUD) por los daños padecidos por su hijo S. quien, tras nacer en el Hospital Virgen de la Arrixaca de Murcia el 12 de marzo de 2000, presenta en una primera exploración parálisis braquial obstétrica (PBO) derecha, con lesión C5-C6-C7, prescribiéndole medidas posturales durante el primer mes de vida y tratamiento rehabilitador a efectuar en el Hospital Morales Meseguer de Murcia.

A los dos meses de edad, se le realiza una electromiografía por el Servicio de Neurofisiología Clínica del Hospital Virgen de la Arrixaca, cuyos resultados se contienen en informe de 10 de mayo de 2000:

*"Parálisis braquial obstétrica derecha con conservación de movilidad de mano. No ha recuperado movilidad en este tiempo. Expl.: Parálisis de musculatura de brazo y antebrazo derechos. Conserva movilidad de mano derecha. Pupilas N y S. No se observa afectación de movilidad diafragmática (...)."*

*IMPRESIÓN: Ausencia de potencial sensitivo evocado de 1º dedo de mano derecha.*

*Reducción relativa de amplitud de potencial sensitivo evocado de 3º dedo. Fibrilaciones y ondas positivas en deltoides, bíceps y tríceps, derechos. Ausencia de trazado voluntario en deltoides derecho. Severa pérdida de unidades motoras en bíceps y tríceps.*

*Los hallazgos son congruentes con axonotmesis parcial severa de troncos superior y medio de plexo braquial derecho de localización postganglionar, en estadio agudo de evolución".*

En el momento de la reclamación el niño se encuentra en tratamiento rehabilitador, persistiendo lesión severa a nivel de deltoides y bíceps y moderada en tríceps del miembro superior derecho.

Para los reclamantes la causa de las secuelas que padece el niño se encuentra *"única y exclusivamente en la actual (sic) profesional de los responsables de adoptar las medidas conducentes a prevenir o evitar daños al recién nacido durante el parto"*.

En su virtud, reclaman *"la cantidad de 192.323,87 euros o, en su caso, la que sea resultado de las pruebas practicadas, que compense los gravísimos perjuicios ocasionados, donde queda comprendido la totalidad de las secuelas que padece el niño incluido el daño moral, así como daño moral de los padres"*.

A la reclamación se adjunta diversa documentación, de la que cabe destacar el informe antes parcialmente trascrito del Servicio de Neurofisiología Clínica del Hospital Virgen de la Arrixaca, de 10 de mayo de 2000, e informe del Servicio de Rehabilitación del Hospital Morales Meseguer, de 12 de diciembre de 2001, que se manifiesta en los siguientes términos:

*"Paciente recibido en marzo-00 con diagnóstico de PBO completa en nivel C5-C6-C7. Ha seguido tratamiento rehabilitador desde entonces con recuperación parcial de sus lesiones. Actualmente se encuentra en tratamiento rehabilitador persistiendo lesión severa a nivel de deltoides y bíceps y moderada en tríceps de mb sup dcho".*

**SEGUNDO.-** Por resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud (SMS) de 6 de

febrero de 2002 se admite a trámite la reclamación, encomendando la instrucción del procedimiento al Servicio de Régimen Jurídico del citado Ente.

Por la instructora se procede a:

- a) Comunicar la reclamación a la Dirección General de Asistencia Sanitaria.
- b) Solicitar al Director Gerente del Hospital Virgen de la Arrixaca la remisión del historial clínico del niño y el informe del Servicio correspondiente.
- c) Comunicar al representante de los reclamantes la información indicada 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, al tiempo que se le requiere para proponer la prueba de que intente valerse.
- d) Comunicar a la Compañía Aseguradora del SMS la presentación de la reclamación.

**TERCERO.-** El Jefe de Departamento de Tocoginecología del Hospital Virgen de la Arrixaca emite informe que relata un período preparto normal y un parto asistido por Matrona, respecto del cual no se consigna en la Hoja de Parto "*que hubiese ningún tipo de dificultad en la extracción de los hombros. Por otra parte, esta eventualidad ocurre con más frecuencia en fetos superiores a los 4.000 grs. y, además, el índice Apgar del recién nacido suele ser bajo, cosa que no ocurrió en nuestro caso*". Al respecto, consta en el informe y en la Historia Clínica que el niño pesó al nacer 2.940 grs. y presentó un índice Apgar de 10 (el máximo).

En la historia del pediatra, éste hace constar una parálisis braquial derecha, apuntando el Jefe del Departamento de Tocoginecología que dichas parálisis en los recién nacidos responden básicamente a dos causas:

- "*1. Maniobras obstétricas para resolver la distocia de hombros en fetos macrosomas (superiores a los 4 Kg.).*
- 2. Se han producido intraútero antes del parto por posiciones fetales anómalas (imposibles de diagnosticar por ecografía). En la bibliografía actual más reciente se apunta cada vez más a la segunda posibilidad.*"

Respecto de la distocia de hombros, el tocoginecólogo señala que resulta excepcional que se pueda detectar antes de la expulsión del feto, por lo que se presenta cuando ya ha salido su cabeza, momento en que ha de resolverse con gran rapidez pues de lo contrario el feto puede morir.

El informe concluye afirmando que "*no creo que hubiera ningún tipo de mala atención por parte de la matrona*".

**CUARTO.-** Solicitud informe a la Inspección Médica, es emitido con fecha 24 de abril de 2002. En él el Inspector informante, tras realizar diversas consideraciones acerca de las manifestaciones que puede presentar la parálisis braquial obstétrica (Síndrome de Duchenne-Erb y Síndrome de lesión del tronco superior y medio) concluye que:

*"Se trata de un caso atípico, raro, de parálisis braquial obstétrica ya que su existencia no se ha producido como consecuencia de maniobras obstétricas necesarias para resolver distocias de hombros en fetos macrosómicos. Efectivamente no se presenta ningún factor contribuyente a la producción de la PBO."*

*El Jefe de Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital Universitario Virgen de la Arrixaca aboga que su producción pudo haber sido causada por una posición anómala del feto intraútero, a lo largo del embarazo, indetectable mediante técnicas ecográficas".*

A continuación analiza las vías para detectar si la parálisis pudo tener su causa en un trauma sufrido por el niño durante el parto, descartando la posibilidad de efectuar dicha determinación pues, para poder obtener tal información, el análisis electromiográfico a que se sometió al niño tendría que haberse efectuado en la primera semana de nacimiento. Del mismo modo señala la ausencia de varicela congénita o bandas amnióticas que también pueden establecerse como

causas de una parálisis braquial.

En definitiva, "existe una lesión (daño) en el recién nacido compatible con parálisis braquial de tipo obstétrico no pudiéndose invocar ningún mecanismo objetivo causal de la misma achacable a actuación profesional; no se puede, por tanto, establecer un nexo causal entre la producción de la lesión y la actuación profesional, a tenor de los elementos obrantes en el expediente.

*La constatación de un parto eutóxico, sin instrumentación, sin reflejo de incidencia alguna registrada en el transcurso del mismo, la inexistencia de factores contribuyentes, niño de peso normal al nacer, con índice de Apgar de 10 (máximo) conducen a la conclusión de que la actuación profesional fue la correcta y adecuada y en todo caso, sin que pueda establecerse existencia de relación causal con las lesiones posteriores detectadas en el recién nacido cuya etiología debiera indagarse en causas diferentes a la asistencia profesional del propio parto.*

*Por estas consideraciones de inexistencia objetiva (documental) de causalidad se propone la desestimación de la presente reclamación indemnizatoria."*

**QUINTO.-** Con fecha 7 de mayo de 2002 la instructora abre período de prueba y pone a disposición de los reclamantes la Historia Clínica, compareciendo el representante de aquéllos y retirando copia de parte de los documentos obrantes en el expediente; tras lo cual y una vez conferido trámite de audiencia a los reclamantes y a la Compañía Aseguradora del SMS, los primeros presentan escrito de alegaciones que ratifica las contenidas en su reclamación y añadiendo ahora que "*no constan acreditadas cuales han sido las circunstancias impensables o insalvables que han torcido el buen hacer que se presupone al personal sanitario como norma desde el título profesional que se le ha otorgado, circunstancia cuya acreditación, aun cuando no quepa objetivizar la culpa, corresponde a dicho personal sanitario, a la vista de la desmesura del resultado producido (TS 1ª, S 14-05-2001, núm. 465/2001, rec. 827/1996, Pte. V. S., J. R.)".*

**SEXTO.-** El 15 de abril de 2003, la instructora formula propuesta de resolución desestimatoria al considerar que la solicitud de indemnización fue interpuesta cuando ya había prescrito el derecho a reclamar, pues estima como día inicial para el cómputo del plazo de un año a que se refiere el artículo 142.5 LPAC, el 10 de mayo de 2000, fecha del informe del Servicio de Neurofisiología Clínica del Hospital Virgen de la Arrixaca, al interpretar que en él ya se determinan las secuelas. Además, entrando en el fondo del asunto, la propuesta de resolución no considera acreditado el nexo causal entre dichas secuelas y el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente en solicitud de Dictamen mediante oficio que tuvo entrada en el Consejo Jurídico el 6 de mayo de 2003.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

## **CONSIDERACIONES**

### **PRIMERA.- Carácter del Dictamen.**

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

### **SEGUNDA.- Legitimación y procedimiento.**

La legitimación activa corresponde a quien ha sufrido el daño que se imputa a la actividad

administrativa: el niño S. L.. Siendo menor de edad, son sus representantes legales, sus padres, quienes pueden ejercitar la correspondiente acción, conforme a lo dispuesto por el artículo 162 del Código Civil.

En cuanto a la legitimación pasiva y al procedimiento para tramitar la reclamación, tras el traspaso de funciones y servicios en materia de asistencia sanitaria de la Administración del Estado a la regional, cabe dar aquí por reproducidas las consideraciones efectuadas por este Consejo Jurídico en nuestro Dictamen 65/2002, debiendo dejar constancia de la excesiva duración del procedimiento y, en especial, de su paralización entre la finalización del trámite de audiencia (agosto de 2002) y la propuesta de resolución (abril de 2003).

### **TERCERA.- Plazo para reclamar.**

El artículo 142.5 LPAC dispone que "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". La indeterminación que el último inciso del precepto transcrita exige precisar cuál es el dies a quo del plazo anual. Para la instructora tal sería el 10 de mayo de 2000, en tanto que fecha en la que se concretan las secuelas mediante informe electromiográfico, negando al tratamiento rehabilitador cualquier eficacia dilatoria respecto del inicio del cómputo del plazo prescriptivo.

Sin embargo, ha de prestarse especial atención a la afirmación que concluye el aludido informe, pues aprecia una posible evolución favorable en el paciente, al indicar que "*el carácter parcial, aunque severo de la lesión detectada es un signo favorable en cuanto a su evolución espontánea*".

Dicha impresión será corroborada meses más tarde cuando, el 12 de diciembre de 2001, el Servicio de Rehabilitación del Hospital Morales Meseguer afirma que, tras el tratamiento recibido, el paciente presenta una recuperación parcial de sus lesiones, persistiendo lesión severa a nivel de deltoides y bíceps y moderada en tríceps de miembro superior derecho.

Resulta, por tanto, que a 10 de mayo de 2000, si bien se establecen ya unas secuelas, éstas no gozan de estabilidad, advirtiéndose esta circunstancia en el mismo informe que precisa los daños. Ese carácter variable de las secuelas impide considerar como día inicial del plazo de prescripción el 10 de mayo de 2000 y permite entender que la determinación de las secuelas o bien no se ha producido todavía en el momento de presentar la reclamación, al persistir el tratamiento rehabilitador y la posible evolución favorable de las secuelas, o bien que, a lo sumo, se produce el 12 de diciembre de 2001, fecha en que se concretan las secuelas tras 21 meses de evolución sin aludir expresamente a una posible mejoría de aquellas.

En uno y otro caso cabe extraer dos conclusiones:

- a) No ha prescrito el derecho a reclamar.
- b) La valoración del daño habrá de limitarse a las secuelas que persisten en el momento de efectuar la reclamación, que son de menor entidad que las inicialmente establecidas.

La mejoría experimentada por el niño en sus lesiones podría apuntar la posibilidad de una favorable evolución futura y, consecuentemente, a la desaparición de las secuelas o, al menos, a una disminución de su gravedad o intensidad. Sin embargo, ello no debe impedir a los interesados poder reclamar por las secuelas existentes en un momento dado, pues de lo contrario, si las secuelas ya no evolucionaran más tras el informe del Servicio de Rehabilitación, cabría considerar entonces como *dies a quo* para el cómputo del plazo perentorio la fecha del referido informe, con la indeseable consecuencia para los interesados de poder ver prescrito su derecho a reclamar.

En definitiva, y puesto que al momento de presentar la reclamación el menor se encuentra sometido a tratamiento rehabilitador, sin que conste que haya sido dado de alta por curación o

que las secuelas que presenta en el último informe médico sean definitivas y estables -en tanto que sigue en tratamiento rehabilitador-, procede considerar que la reclamación ha sido interpuesta dentro de plazo, pues el *dies a quo* sería, a lo sumo, el del último informe descriptivo de las secuelas, de fecha 12 de diciembre de 2001, sin que pueda entenderse como tal el de fecha 10 de mayo de 2000, que no contiene tanto una descripción de secuelas cuanto un diagnóstico inicial con impresión favorable a una cierta mejoría.

La necesaria estabilización de las lesiones y secuelas para poder comenzar a computar el plazo prescriptivo ha sido también puesta de manifiesto por la jurisprudencia de las diversas Salas del Tribunal Supremo, en especial las de lo Civil y de lo Contencioso-Administrativo. Así, en sentencia de esta última de 25 de junio de 2002, se indica que "*como venimos proclamando hasta la saciedad, el dies a quo para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial será aquel en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto (sentencia de 31 de octubre de 2000) o, en otros términos, aquel en que se objetivan las lesiones con el alcance definitivo de las secuelas, siendo de rechazar con acierto la prescripción, cuando se pretende basar el plazo anual en la fecha del diagnóstico de la enfermedad (Sentencia de 23 de julio de 1997)*".

Para la Sala Primera del Alto Tribunal, "*a los efectos de consecuencias derivadas de lesiones, para la fijación del dies a quo del plazo de un año a los fines de los artículos 1968.2 y 1969 del Código Civil, hay que atenerse al momento en que se conozcan de modo definitivo los efectos del quebranto padecido, según el alta médica, salvo que subsistan secuelas físicas o psíquicas susceptibles de mejora, pues entonces ha de situarse el cómputo inicial del plazo en el momento en que se tenga conocimiento del último estadio del total resultado, pues las series progresivas o que así se creen no pueden fraccionarse y al paciente ha de comunicársele el diagnóstico irreversible y definitivo del daño causado, sin pretender que lo deduzca como tal cuando conserva esperanzas de mejorar*" (sentencia número 127/1998, de 19 de febrero).

El argumento, además, debe completarse recordando la doctrina jurisprudencial que propugna una interpretación restrictiva del instituto de la prescripción en tanto que limitación al ejercicio tardío de los derechos en beneficio de la seguridad jurídica. Al tratarse de una institución no fundada en la justicia intrínseca, debe merecer un tratamiento restrictivo excluyendo una interpretación rigorista, debiendo interpretarse, por el contrario, a favor del administrado y en contra de la Administración en la medida en que exista un principio que así lo imponga, al no ser posible verificar esta interpretación sin justificación alguna (sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3<sup>a</sup>, de 6 de noviembre de 1995).

Así lo ha entendido también el Tribunal Constitucional al declarar que la interpretación de la prescripción en virtud del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, debe realizarse de la forma más favorable a la eficacia del derecho (sentencia 42/1997), constituyendo una vulneración de ese derecho el rechazo de la acción, basado en una interpretación restrictiva de las condiciones establecidas para su ejercicio (sentencia 34/1994).

#### **CUARTA.- Elementos de la responsabilidad patrimonial.**

El artículo 106.2 de la Constitución Española reconoce el derecho de los particulares a ser indemnizados por cualquier lesión que sufran en sus bienes y derechos, cuando ésta sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos. Esta regulación constitucional resulta completada por el artículo 139.2 y 141 LPAC, para configurar así un régimen objetivo de responsabilidad patrimonial, de modo que cualquier consecuencia dañosa en los bienes y derechos de los particulares, derivada del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, debe ser indemnizada, siempre y cuando se den los siguientes requisitos:

- a) Que exista un daño real y efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño tenga su causa en el funcionamiento de los servicios públicos.

c) Que el perjudicado no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

En el supuesto sometido a consulta existe el daño, concretado en las secuelas que padece el niño a la fecha de la reclamación y que resultan acreditadas por el informe del Servicio de Rehabilitación de fecha 12 de diciembre de 2001. Tal daño es asimismo evaluable económicamente, concretando su valoración los reclamantes en 192.323,87 euros, incluyendo el daño moral del niño y de sus padres.

Debe advertirse al respecto que dicha cantidad es reclamada sin aportar los elementos o criterios tomados como referencia para llegar a ella y sin realizar un mínimo desglose por conceptos. Siendo evidente que los daños presentes en el supuesto -lesiones en el sistema nervioso periférico de un recién nacido y la natural angustia y sufrimiento de sus padres- son de tal naturaleza que difícilmente pueden ser valorados en términos monetarios, no por ello debemos renunciar a su cuantificación en tanto que única vía para reparar, en cierta medida, lo irreparable.

A tal efecto, los criterios fijados por la normativa reguladora de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas para la determinación y cálculo de las indemnizaciones (artículo 141 LPAC), poco o nada ayudan cuando se remiten a lo establecido en la legislación de expropiación forzosa, legislación fiscal y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso, las valoraciones predominantes en el mercado.

Por ello, y para evitar acudir al juicio estrictamente prudencial a que abocaría la ausencia de criterios de valoración, la jurisprudencia viene admitiendo la aplicación, como pauta meramente orientativa, de las cantidades contenidas en el Anexo de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, donde se ofrece un completo sistema para la cuantificación económica de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación. Según el baremo allí establecido, una secuela afectante al "plexo braquial (tipo ERB-Duchenne)" se valora con un mínimo de 45 puntos y un máximo de 55. Dado que el nacimiento se produce en el año 2.000, han de aplicarse las cuantías actualizadas para dicho año por Resolución de la Dirección General de Seguros de 2 de marzo, lo que arrojaría un resultado que oscilaría entre los 64.918,498 euros (45 puntos multiplicados por 1.442,633394 euros) y los 89.494,905 euros (55 puntos por 1.627,180171 euros). Por ello, y aunque de conformidad con la tabla IV del referido baremo eventualmente pudiera establecerse un factor de corrección de la indemnización en atención a los daños morales de los padres -que tampoco han sido precisados- de hasta 99.016,521822 euros, una valoración global del daño en 192.323,87 euros resultaría desmesurada aun después de actualizar las cantidades, pues según el informe del Servicio de Neurofisiología Clínica del Hospital Virgen de la Arrixaca, la lesión apreciada en el niño es de carácter parcial (axonotmesis parcial severa de troncos superior y medio de plexo braquial derecho) e incluso, al momento de presentar la reclamación y tras el tratamiento rehabilitador recibido, el menor presenta una recuperación, también parcial, de sus dolencias.

En cualquier caso, el nacimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración exige la concurrencia de nexo causal entre el funcionamiento de los servicios públicos -aquellos concretados en la asistencia sanitaria- y el daño. Para los reclamantes la causa de las secuelas que padece su hijo *"fue motivada única y exclusivamente por la actual (sic) profesional de los responsables de adoptar las medidas conducentes a prevenir o evitar daños al recién nacido durante el parto"*. Dicha afirmación no es sustentada con prueba alguna, limitándose a solicitar la puesta de manifiesto de la correspondiente Historia Clínica.

La Administración, por su parte, se ampara en sendos informes médicos para negar la existencia de relación de causalidad entre la actuación durante el parto y las secuelas

apreciadas en el niño:

a) Del informe evacuado por el Jefe de Departamento de Tocoginecología del Hospital Virgen de la Arrixaca cabe destacar que tanto el parto como el pre-parto fueron absolutamente normales, dando a luz un varón de 2.940 gramos, con muy buena vitalidad (Apgar 10). Para el doctor informante "*las parálisis braquiales de los recién nacidos tienen básicamente dos orígenes*:

1. *Maniobras obstétricas para resolver la distocia de hombros en fetos macrosómicos (superiores a los 4 Kg.)*

2. *Se han producido intra útero antes del parto por posiciones fetales anómalas (imposibles de detectar por ecografía) En la bibliografía más reciente se apunta cada vez más a la segunda posibilidad*".

Respecto de la primera causa no parece concurrir en el supuesto, pues no se consignó en la Hoja de Parto que hubiera ninguna dificultad en la extracción de los hombros, la cual, además, suele presentarse con más frecuencia en niños macrosómicos, lo que no ocurría con S., ni éste presentaba un índice Apgar bajo como suele ocurrir en tales casos, sino que por el contrario dicho indicador era el máximo. La conclusión que alcanza el informe se sintetiza en la frase "*no creo que hubiera ningún tipo de mala atención por parte de la matrona*".

b) El informe del Inspector Médico (folios 69 a 73), tras realizar diversas consideraciones sobre la parálisis braquial obstétrica (PBO) y sus diferentes manifestaciones, señala los factores que pueden contribuir a la causación de la PBO, destacando "*el parto instrumentado (uso de fórceps o ventosas), distocia de hombros, parto prolongado, contractura de los músculos pélvicos maternos, relajación de los músculos del feto debido a anestesia profunda (explica la aparición de PBO en niños nacidos por cesárea), exceso de volumen del feto y presentación pelviana, sobre todo en prematuros*". Concluye el informe calificando la parálisis sufrida por el niño como un caso raro, atípico, pues no se ha producido como consecuencia de maniobras obstétricas necesarias para resolver una distocia de hombros, sin que se aprecie la presencia de ningún factor contribuyente a la producción de una PBO.

*"En resumen, existe una lesión (daño) en el recién nacido compatible con parálisis braquial de tipo obstétrico no pudiéndose invocar ningún mecanismo obstétrico causal de la misma achacable a actuación profesional". Las circunstancias presentes en el supuesto "conducen a la conclusión de que la actuación profesional fue la correcta y adecuada y en todo caso, sin que pueda establecerse existencia de relación causal en las lesiones posteriores detectadas en el recién nacido".*

Frente a la contundencia de las conclusiones alcanzadas por los médicos informantes los reclamantes no han aportado al expediente prueba alguna que apoye su imputación de los daños a la actuación de los profesionales sanitarios durante el parto, y ello a pesar de la apertura del correspondiente periodo de prueba. Por tanto, correspondiendo a quien reclama el *onus probandi* de conformidad con el artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, no procede tener por acreditado el nexo causal alegado, sin que el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración pueda desvirtuar dicha conclusión. En efecto, tal carácter exime a quien reclama de probar que ha concurrido dolo o culpa en la actuación de los profesionales sanitarios, pero no de demostrar que el daño ha sido originado por los servicios públicos, que ha tenido su origen en su funcionamiento. Así lo ha entendido el Tribunal Supremo, que viene declarando de forma constante (por todas, sentencia de 5 de junio de 1998) que no es acorde con el citado principio de responsabilidad patrimonial objetiva su generalización más allá del principio de causalidad, de manera que para que exista tal responsabilidad es imprescindible la existencia de nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo o dañoso sufrido, sin que la responsabilidad objetiva de la

Administración pueda extenderse a cubrir cualquier evento. Ello, en definitiva, supone que la prestación por la Administración de un determinado servicio público, y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material para su prestación, no implica que dicha Administración se convierta en aseguradora universal de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, ya que de ser así el actual sistema de responsabilidad objetiva se transformaría en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento.

Por ello, existiendo una diversidad de posibles causas o factores contribuyentes a la PBO ajenos a la actuación médica, tales como una eventual posición fetal anómala (imposible de detectar por ecografía), o una contracción de los músculos pélvicos de la madre, la imputación del daño a la actuación médica exigía una actividad probatoria que los reclamantes no han efectuado. Si a lo anterior se añade que la asistencia sanitaria prestada a la madre e hijo en el parto se valora por los médicos informantes como correcta y ajustada a la *lex artis*, queda excluida cualquier antijuridicidad del daño, determinando así la ausencia de otro elemento de la responsabilidad patrimonial, lo que impediría su apreciación en el supuesto planteado.

Al respecto debe observarse que la imputación del daño a los profesionales que asistieron el parto se hace de forma genérica y vaga, sin precisar siquiera mínimamente qué concreto acto o gesto médico pudo ocasionar los daños en el niño. Una vez más, una prueba pericial adecuada propuesta por los reclamantes habría podido establecer la repercusión de la praxis médica aplicada en el parto sobre la salud del neonato, avalando de esta forma las meras manifestaciones de los actores. Habiéndose omitido dicha pericia, la resolución del procedimiento se basa en los informes aportados por la propia Administración, únicos que permiten una apreciación de los hechos desde una perspectiva técnico-sanitaria, los cuales valoran la existencia prestada como ajustada a normopraxis.

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

## **CONCLUSIONES**

**PRIMERA.-** Se informa desfavorablemente la propuesta de resolución en la medida en que considera que, a la fecha de la reclamación, ya había prescrito el derecho de los interesados a ser indemnizados.

**SEGUNDA.-** No obstante la anterior conclusión, se informa favorablemente la propuesta de resolución desestimatoria, al no haber quedado acreditado el necesario nexo causal entre el servicio público sanitario y los daños padecidos por el niño S. L. M., con ocasión de su nacimiento en el Hospital Virgen de la Arrixaca de Murcia.

No obstante, V.E. resolverá.