



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **322/2024**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 3 de diciembre de 2024, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por la Ilma. Sra. Directora Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación del Excmo. Sr. Consejero de Salud), mediante oficio registrado el día 20 de mayo de 2024 (COMINTER 108354) y disco compacto (CD) recibido en la sede de este Consejo Jurídico el día 22 de mayo de 2024, sobre responsabilidad patrimonial instada por D.^a X y otro, por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (exp. 2024_175), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 27 de julio de 2017 un abogado, actuando en nombre y representación de D.^a X y de D. Y que, a su vez, intervienen en representación de su hijo menor Z, formula una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración sanitaria regional.

En ella expone que la Sra. X tenía 29 años cuando estaba siendo tratada de su segundo embarazo en la Unidad de Medicina Fetal del Hospital Clínico Universitario *Virgen de la Arrixaca* (HUVA) de Murcia. También precisa que allí se le realizaron exploraciones los días 28 de enero, 31 de marzo y 20 de junio de 2016 que ofrecieron resultados normales y que no advertían de la existencia de malformaciones fetales.

De hecho, precisa que en el informe de la ecografía del segundo trimestre, que se realizó en la semana 21+4, se expone que no se observan anomalías ni en la pared abdominal ni en el abdomen ni en algún otro órgano.

Añade que dio a luz el 2 de agosto de 2016 y que, en el momento del nacimiento, el bebé presentó un cuadro de distrés respiratorio que fue agravándose progresivamente, por lo que se le realizó una radiografía que permitió concluir que padecía una hernia diafragmática congénita, motivo por el que quedó ingresado a cargo del Servicio de Medicina Intensiva Neonatal. Más tarde, se le tuvo que realizar una intervención quirúrgica de urgencia.

Se le concedió el alta el día 24 del citado mes de agosto de 2016. El menor fue sometido a revisión por parte del Servicio de Neumología Infantil el 15 de septiembre siguiente y se comprobó que no presentaba manifestaciones respiratorias patológicas.

El 3 de enero de 2017 fue valorado por el Servicio de Urgencias, cuyos facultativos le diagnosticaron una pielonefritis por *E.coli*, y quedó pendiente de que se le realizase una ecografía renal.

El 21 de enero se le valoró de nuevo de pielonefritis aguda en Consultas Externas de Pediatría, por lo que se le efectuó una ecografía del aparato urinario que arrojó un resultado normal. Sin embargo, en el informe correspondiente se advertía de la sospecha de hipoplasia pulmonar secundaria a hernia diafragmática.

Por este motivo, tres días más tarde se le realizó un estudio de la función pulmonar del lactante, que permitió apreciar una discreta disminución del volumen del pulmón izquierdo.

El Médico de Atención Primaria del Centro de Salud de Alguazas realizó un informe el 19 de julio de 2017 que se reproduce seguidamente:

"Diagnóstico: hernia diafragmática congénita (Hernia Bochdaleck) y sospecha de doble sistema excretor ¿bifidez pielica D?"

No se detectó la patología potencialmente mortal en las ecografías protocolarias realizadas en el Servicio Murciano de Salud, lo que supuso al no tener un diagnóstico prenatal, que naciera con distress respiratorio y tuviese que ser operado de urgencia con pronóstico muy grave. Asimismo, al no detectarse en las ecografías (siendo el diagnóstico prenatal por ecografía relativamente sencillo, y más aún en las hernias de Bochdaleck) no se pudo realizar terapia prenatal ni informar a los padres sobre la posibilidad de interrumpir la gestación por la gravedad del cuadro.

Haberse detectado en las ecografías protocolarias, hubiese permitido planear un nacimiento de forma controlada y hubiese minimizado al máximo las complicaciones que ha sufrido el paciente".

Por esta razón, sostiene el abogado que el menor padece una hernia diafragmática congénita que no fue diagnosticada durante la gestación, con infracción de la *lex artis*, lo que produjo una doble consecuencia dañosa: por un lado, privó a sus padres de su derecho a la interrupción del embarazo por motivos de eugenésia (*wrongful birth*); por otro, impidió una actuación médica precoz sobre esta deformidad que ha supuesto un peor pronóstico para el niño.

Insiste en que los daños son consecuencia de una defectuosa asistencia sanitaria, lo que se evidencia en el hecho de que no se detectase la patología en ninguna de las ecografías realizadas durante el embarazo.

En este sentido, aparte de lo dicho por el Médico de Atención Primaria, destaca que en el artículo *Hernia diafragmática congénita: criterios pronósticos y estado actual del tratamiento prenatal. Guía clínica* se explica que “*El diagnóstico prenatal de la HDC es relativamente sencillo y se ha incrementado gracias a los programas de screening ecográfico prenatal, pasando de ser un diagnóstico de urgencia neonatal a una condición cada vez más conocida ya desde la etapa fetal*”.

De igual modo, denuncia que la gestante no firmó algún documento de consentimiento informado para que se le efectuase la ecografía de despistaje de malformaciones.

Por lo que se refiere al importe de la indemnización que solicita, manifiesta que no puede ofrecerla hasta que no se conozca la evolución del menor y se establezcan las secuelas.

En cuanto al momento en que el daño se produjo, lo fija en el día en que se conoció el diagnóstico de hernia diafragmática, esto es, el mencionado 2 de agosto de 2016.

Finalmente, propone como medios de prueba de los que pretende valerse la documental consistente en las copias de las historias clínicas de la madre y del menor que estén depositadas en el HUVA y en el Centro de Salud de Alguazas. De igual modo, demanda que se requiera a los facultativos intervenientes para que emitan informe y que también lo haga la Inspección Médica.

Junto con la solicitud de indemnización aporta una copia de la escritura del apoderamiento conferido a su favor por los reclamantes y otras del Libro de Familia, de diversos documentos de carácter clínico, del informe médico ya señalado y del artículo científico asimismo mencionado.

SEGUNDO.- La reclamación se admite a trámite el 29 de septiembre de 2017 y ese mismo día se solicita a las Direcciones Gerencias de las Áreas de Salud I y VI (de la que depende el Centro de Salud de Alguazas) que remitan las copias de las historias clínicas de la interesada y de su hijo de las que respectivamente dispongan y los informes de los facultativos que los asistieron.

Estas solicitudes de documentación e información se reiteran el 11 de diciembre siguiente.

TERCERO.- El 10 de enero de 2018 se recibe una copia de la historia clínica de Atención Primaria del menor, remitida por la Dirección Gerencia del Área VI.

Además, en la comunicación se explica que con la reclamación se adjuntaba un supuesto informe elaborado el 19 de julio de 2017 por el Médico de Atención Primaria de la interesada.

Sin embargo, se añade que el citado informe no viene acompañado de membrete alguno, firma ni rúbrica para

poder contrastar dicha información. Pese a ello, se destaca que se ha identificado al médico que pudo elaborarlo pero que se encuentra de baja laboral y que no se le ha podido solicitar que confirme la veracidad de ese documento. Pese a ello, se señala que en el momento en que se reincorpore a su puesto se le recabará el correspondiente informe para aclare los citados extremos.

CUARTO.- Con fecha 9 de febrero de 2018 se reciben las copias de las historias clínicas demandadas y dos informes médicos. Además, se advierte que se remitirá por correo ordinario un disco compacto (CD) que contiene los resultados de las pruebas de imagen que se realizaron al menor.

El primero de los informes mencionados es el realizado el 17 de enero anterior por el Dr. D. P, Jefe de Sección de Obstetricia del HUVA y Coordinador de la Unidad de Medicina Materno-Fetal. En ese documento manifiesta lo siguiente:

“- La paciente fue atendida según protocolo establecido en el Programa Integral de Atención a la Mujer (PIAM 2012) de forma adecuada. Es decir, le fueron practicadas las 3 ecografías del protocolo:

- 1er trimestre (12+0 semanas) Dra (...).
- 2º trimestre (21+0 semanas) Dra (...).
- 3er trimestre (32+4 semanas) Dra (...).

- Tras revisión detallada de los informes e imágenes digitalizadas del feto de [la interesada], se ha cumplido todo el protocolo de cribado de cromosomopatías y malformaciones fetales. En el 1er trimestre, incluso con criterios de excelencia. Remito adjunto DVD con las imágenes de cada exploración.

- La hernia diafragmática consiste en una falta de integridad de la cúpula diafragmática, permitiendo el paso de vísceras abdominales al tórax fetal. Esta ocupación de espacio imposibilita de forma total o parcial el desarrollo de uno o los dos pulmones fetales, pudiendo ser incluso letal en los casos más graves y precoces. La mayoría de ellas se producen en el primer trimestre, visualizándose estructuras digestivas en el tórax en la ecografía del 2º trimestre, destinada al cribado de malformaciones fetales, como bien dice el abogado de la parte demandante. Otras, más infrecuentemente, se pueden producir al final de la gestación, debido a que los esfuerzos respiratorios fetales, con movimientos bruscos del diafragma, pueden hacer que una zona más débil de este órgano pueda ceder y producir la herniación.

En este caso, al producirse la herniación tan tarde, se escaparía a las ecografías protocolizadas de la gestación, pero por otra parte, supondría menor morbilidad para el feto, ya que los pulmones habrían alcanzado mayor grado de desarrollo.

- En las imágenes aportadas en el DVD (la totalidad de las realizadas a la paciente), se puede apreciar la integridad del diafragma, en un corte longitudinal del abdomen y la presencia de burbuja gástrica e hígado debajo del diafragma, y para nada herniados en tórax.

- La prueba de que el proceso patológico se produjo tarde es la objetivación en la Consulta de Neumología Infantil de ausencia de hipoplasia pulmonar. Si la hernia se hubiera producido precozmente (en el tiempo en el que se realiza estudio morfológico fetal), se hubiera dado en el mejor de los casos una hipoplasia pulmonar homolateral importante.

- Por otra parte, la presencia del estómago correctamente ubicado en semana 32, como se puede objetivar por las imágenes, induce a pensar que la herniación se produjo al final de la gestación.

Cabe reseñar además que el informe suministrado a [la interesada], se hizo constar: "La ecografía morfológica fetal implica el estudio pormenorizado de la anatomía del feto, tal y como está descrito en este informe. Ha sido realizada por personal Facultativo formado específicamente o por un Facultativo Residente tutelado, y con medios tecnológicos adecuados. Su misión es el despistaje de anomalías fetales aisladas o presentes en el contexto de un síndrome polimalformativo. La sensibilidad diagnóstica de la prueba es variable, dependiendo de las circunstancias que pueden darse durante la exploración. Aunque está descrita una sensibilidad diagnóstica del 60% a nivel europeo, una mala estática fetal o la deficiente transmisión sónica materna pueden disminuir dicha sensibilidad. Por otra parte, muchos síndromes cromosómicos o genéticos no muestran hallazgos en el 2º trimestre, y otros los manifiestan tarde, por lo que debemos entender esta ecografía como una prueba de bienestar fetal más en el contexto del control del embarazo".

- Sería sencillo argumentar que la calidad de la imagen fue deficiente debido al tejido adiposo materno, como consta en las distintas ecografías realizadas, pero a pesar de la mala calidad de la imagen debida al sobrepeso materno, las imágenes aportadas muestran claramente la correcta ubicación de los órganos abdominales hasta la última ecografía protocolizada de la paciente en semana 32. Tampoco se aprecian signos indirectos de esta patología, como la disminución del perímetro abdominal (PA) debido al ascenso de las vísceras, ni aumento de líquido amniótico, debido a la compresión del esófago en el mediastino por las estructuras abdominales herniadas.

- Por lo tanto, no hablamos de la menor sensibilidad de la prueba diagnóstica, sino sencillamente, que la anomalía se produjo más allá del momento último de control de la gestación en el 3er trimestre".

El segundo informe es el elaborado el 29 de enero de 2017 por la Dra. D.^a Q, Jefe de Sección de Cirugía Pediátrica del HUVA, en el que detalla los antecedentes personales del menor y las revisiones a las que se le sometió en Consultas Externas.

QUINTO.- El 13 de marzo de 2018 se remite una copia del expediente administrativo a la Inspección Médica para que pueda elaborar el informe valorativo correspondiente.

SEXTO.- Con fecha 2 de mayo de 2018 el abogado de los reclamantes presenta un escrito en el que destaca que al folio 40 vuelto del expediente se hace referencia las imágenes de las ecografías que se le efectuaron a la gestante pero que no se han aportado, a pesar de que son una prueba indispensable. Por este motivo, solicita que se reclamen los resultados de esas pruebas ecográficas.

SÉPTIMO.- De conformidad con lo que demanda el representante de los interesados, el órgano instructor solicita, el día 10 de ese mes de mayo, a la Dirección Gerencia del Área de Salud I-HUVA que aporte los resultados ecográficos ya referidos.

OCTAVO.- El 31 de mayo de 2018 se recibe una copia del informe realizado el 17 de enero de ese año por el Dr. D. P, Jefe de Sección de Obstetricia del HUVA y Coordinador de la Unidad de Medicina Materno-Fetal, que ya se ha transcrita, y un nuevo CD que contiene las imágenes asimismo citadas.

El 6 de junio siguiente se envía una copia de esa documentación a la Inspección Médica.

NOVENO.- El 21 de diciembre de 2023 se recibe el informe elaborado por la Inspección Médica con esa misma fecha, en el que se recogen las siguientes conclusiones:

"- A [la interesada] se le realizaron 3 ecografías en el HUVA en el seguimiento de su embarazo, que cumplían con el protocolo de cromosomopatías y malformaciones, y en las que se identificaba el estómago a nivel abdominal. En embarazo finalizó en la semana 38+5 por alteraciones en el monitor mediante cesárea urgente.

- Al día siguiente de la cesárea se contactó con el cirujano pediátrico por distrés respiratorio, realizándose Rx de tórax que confirmó el diagnóstico de hernia diafragmática congénita izquierda. Fue intervenido ese mismo día dado la estabilidad del paciente.

- A continuación, se realizaron pruebas complementarias para realizar despistaje de otras malformaciones que pueden asociarse y ensombrecer el pronóstico de estos pacientes, sin que hubiera ningún hallazgo relevante.

- Dado la buena evolución respiratoria del paciente y que las ecografías obstétricas resultaron normales, cabe pensar que la herniación fue tardía (posterior a la semana 33) o durante el parto.

- La reclamante alega falta de consentimiento para la realización de la ecografía morfológica, lo que carece de relevancia a los efectos de este informe.

- La actuación de los profesionales fue correcta y adecuada a la Lex Artis".

Además, en el apartado del informe titulado *Juicio crítico* se precisa que “el diagnóstico fue tras el parto, por un cuadro de distrés respiratorio, siendo las ecografías que se realizaron durante el embarazo normales. Que no asociara otras anomalías orientaba a una menor gravedad de la enfermedad”.

Asimismo, que “Desde el punto de vista ecográfico, las ecografías realizadas en el HUVA cumplían con el protocolo de cromosomopatías y malformaciones, y se identificaba el estómago a nivel abdominal, incluso a pesar de que la realización de las ecografías se ve dificultada por ruido acústico, artefactos y una pared abdominal anterior más ancha, debido a la obesidad materna”.

Y se añade que en este supuesto “la hernia que presentaba era del lado izquierdo, que generalmente se consideran más fáciles de diagnosticar. Sin embargo, el defecto diafragmático puede ser muy pequeño, por lo que la herniación puede ser mínima. En los pacientes con HDC los pulmones son hipoplásicos, dependiendo su gravedad de la duración y época en que se produjo la herniación y la cantidad de intestino dentro del tórax. En este caso, el hecho de que no se objetivara la herniación en ninguna de las ecografías realizadas durante el embarazo, el Apgar normal y la buena evolución que llevó a nivel pulmonar hace pensar que la herniación fue tardía (posterior a la semana 33).

(...).

La función pulmonar de pacientes con HDC que sobreviven es favorable. Casi todos son sanos y no padecen problemas respiratorios. La función pulmonar mejora con la edad y continúa la multiplicación alveolar desde el nacimiento hasta los 7-8 años.

En el caso de este paciente no constan revisiones en Ágora posteriores de 2021, y en aquel momento se encontraba bien, por lo que la evolución ha sido favorable”.

DÉCIMO.- El 16 de enero de 2024 se concede audiencia a los interesados para que puedan formular alegaciones y presentar los documentos y justificantes que estime pertinentes.

UNDÉCIMO.- El abogado de los reclamantes presenta un escrito el 22 de enero en el que sostiene que en el informe de la Inspección Médica se reconoce que la patología que sufre el menor era fácilmente detectable por medio de cualquiera de las ecografías realizadas durante el embarazo de la interesada. Resalta que, pese a ello, esa detección y diagnóstico no se llevó a cabo. A eso añade que el daño causado es antijurídico porque era previsible y evitable.

Por esas razones, expresa su opinión de que la reclamación debe ser íntegramente estimada.

DUODÉCIMO.- Con fecha 16 de mayo de 2024 se formula propuesta de resolución desestimatoria por no concurrir los requisitos determinantes de la responsabilidad patrimonial 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 20 de mayo de 2024, que se completa

con la presentación de documentación complementaria, en formato CD, dos días más tarde.

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 propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en los artículos 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) y 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia.

SEGUNDA.- Legitimación, representación legal, plazo de ejercicio de la acción de resarcimiento y procedimiento seguido.

I. El menor goza de legitimación activa en este caso puesto que es la persona que sufrió los daños personales por los que se solicita un resarcimiento económico.

Por otro lado, los padres actúan correctamente en representación legal de su hijo menor de edad ya que la ostentan en virtud de lo establecido en el artículo 162 del Código Civil.

La legitimación pasiva corresponde a la Consejería consultante, puesto que es titular del servicio público sanitario a cuyo funcionamiento se imputa el daño.

II. Por lo que se refiere al cumplimiento del requisito temporal, el I artículo 67.1 LPAC determina 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.

En este caso, las secuelas que presenta el menor son tan acusadas que se puede entender que revisten carácter permanente y que, con independencia de la evolución que pudieran haber seguido más adelante, se considera como *dies a quo* aquel en el que se conocen los daños. El abogado de los interesados lo ha concretado, precisamente, en el día en el que se produjo el nacimiento y se les informó del diagnóstico de hernia diafragmática, esto es, el 2 de agosto de 2016.

Por lo tanto, no cabe duda de que la acción para solicitar una reparación económica se formuló el 27 de julio de 2017 dentro del plazo establecido al efecto y, en consecuencia, de forma temporánea.

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, si bien se advierte que se ha sobrepasado con exceso el plazo de tramitación previsto en el artículo 91.3 LCAP, dado que se ha debido esperar casi 6 años a que la Inspección Médica emitiese su informe valorativo.

TERCERA.- Responsabilidad patrimonial en materia sanitaria. Requisitos.

La responsabilidad patrimonial exigida por la actuación en el campo sanitario está sometida a los criterios que rigen en nuestro Derecho, derivada del artículo 106.2 de la Constitución Española, 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 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), y desarrollados por abundante jurisprudencia:

1. La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente, e individualizado con 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 3^a, 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-, 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.

Ya se ha adelantado que los interesados solicitan que se les reconozca el derecho a percibir una indemnización, cuyo importe no han cuantificado, como consecuencia de los daños que se le han ocasionado a su hijo menor de edad, que sufre una hernia diafragmática congénita izquierda. Consideran que se les prestó una asistencia sanitaria deficiente porque en las pruebas ecográficas que se le efectuaron a la reclamante durante el embarazo no se detectó alguna malformación fetal y, en particular, la herniación que se ha citado.

Sostienen que esa circunstancia les privó de su derecho a interrumpir el embarazo y, en todo caso, impidió una actuación médica precoz que resultase más eficaz para mitigar la secuela que hoy padece el niño.

A pesar de las imputaciones de mala praxis que realizan, los reclamantes no han presentado ningún medio de

prueba, preferentemente de carácter pericial, que le permita sostener dichas alegaciones. Acerca de ello, conviene recordar que el artículo 217.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aplicable asimismo en materia de práctica de prueba en el ámbito de los procedimientos administrativos, impone al actor la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la reclamación.

Sólo han presentado un informe realizado, según parece, por el Médico de Atención Primaria del Centro de Salud de Alguazas cuya autenticidad no se ha podido confirmar y cuyas apreciaciones, en todo caso, parten de la base de considerar que es fácil detectar mediante ecografía la patología señalada, sin entrar en el análisis concreto de los hechos acontecidos y en las circunstancias que concurrieron.

De manera contraria, la Administración sanitaria ha traído al procedimiento las historias clínicas completas de la madre y del menor afectado, tanto de Atención Primaria como Especializada, y los informes de los facultativos que les atendieron, en particular, el del Jefe de Sección de Obstetricia del HUVA y Coordinador de la Unidad de Medicina Materno-Fetal (Antecedente cuarto de este Dictamen).

Además, y como solicitó el abogado de los reclamantes, ha emitido informe la Inspección Médica (Antecedente noveno).

Pues bien, el estudio de esos informes permite alcanzar con facilidad la conclusión, bien fundamentada en ellos, de que las 3 ecografías que se le efectuaron a la interesada cumplían con el protocolo de cromosopatías y malformaciones, aunque ofrecieran resultados de normalidad. Y, lo que es más importante aún, que la herniación por la que reclaman fue tardía, es decir, posterior a la semana 33 de gestación o producida durante el parto, y que esa es la razón de que no se detectase en dichos controles ecográficos.

En consecuencia, no cabe duda de que el daño por el que se reclama existe y que es efectivo, pero es asimismo evidente que no existe relación de causalidad alguna entre ese daño y el funcionamiento normal del servicio sanitario regional, por lo que procede la desestimación de la reclamación planteada.

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución desestimatoria, por no concurrir los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial sanitaria, en concreto, una relación de causalidad adecuada entre el funcionamiento del servicio sanitario regional y el daño personal físico que se alega, cuyo carácter antijurídico tampoco se ha acreditado.

No obstante, V.E. resolverá.

