



Sr. Amilivia González, Presidente

Sr. Ramos Antón, Consejero
Sr. Sobrini Lacruz, Consejero y
Ponente

Sra. García Fonseca, Secretaria

La Sección Primera del Consejo Consultivo de Castilla y León, reunida en Valladolid el día 22 de junio de 2016, ha examinado el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada a instancia de Dña. xxx1 y D. xxx2*, y a la vista del mismo y tal como corresponde a sus competencias, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

I

ANTECEDENTES DE HECHO

El día 3 de junio de 2016 tuvo entrada en este Consejo Consultivo la solicitud de dictamen preceptivo sobre el *procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxx1 y D. xxx2, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su hija, cccc, durante el parto en el Hospital hhhh de xxxx.*

Examinada la solicitud y admitida a trámite con la misma fecha se procedió a darle entrada en el registro específico de expedientes del Consejo con el número de referencia 220/2016, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal como dispone el artículo 52 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo de Castilla y León, aprobado por la Resolución de 5 de febrero de 2014, de la Mesa de las Cortes de Castilla y León. Turnado por el Sr. Presidente del Consejo, correspondió su ponencia al Consejero Sr. Sobrini Lacruz.

Primero.- El 7 de junio de 2012 Dña. xxx1 y D. xxx2 presentan una reclamación de responsabilidad patrimonial, debido a los daños y perjuicios

derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada durante el parto a su hija, cccc, en el Hospital hhhh de xxxx.

Los reclamantes consideran que el fallecimiento de su hija, por encefalopatía hipóxica, fue consecuencia de una asistencia negligente en el parto. Mantienen que la matrona debió avisar al ginecólogo de guardia ante los signos de sufrimiento fetal.

Por otra parte, se quejan de que no se les ha facilitado la totalidad de la historia clínica solicitada y que hay falsedades y contradicciones en los documentos facilitados.

Cuantifican la indemnización en 480.809,68 euros. Adjuntan documentación médica.

Segundo.- Al expediente se incorpora, además de la historia clínica de la paciente, entre otros, los siguientes documentos:

- Informes del Jefe de Servicio de Ginecología del Complejo Asistencial Universitario de xxxx de 24 de julio de 2012 y 21 de agosto de 2013.

- Informe de una matrona del Complejo Asistencial Universitario de xxxx de 16 de agosto de 2012.

- Informe de la Inspección Médica de 22 de marzo de 2013, en el que se concluye que "No existe un registro cardiotocográfico entre las 22:32, que era normal y las 6:30 que presentaba signos de dificultad de recuperación del feto.

»Tenemos unas exploraciones realizadas por la matrona incongruentes con la realizada previamente por el tocólogo.

»No se avisa al tocólogo hasta casi dos horas después de aparecer un registro al menos dudoso. Por lo tanto no podemos afirmar que se haya prestado una asistencia conforme a la *lex artis*."

- Informe elaborado a instancia de la compañía de seguros el 17 de junio de 2013, en el que, entre otras consideraciones, señala que "no hay evidencia de patrones sugestivos de una situación de hipoxia severa o grave

antes o en el momento del expulsivo” y que “la actuación médica en este caso debe considerarse correcta y acorde con la *lex artis ad hoc*”.

- Ampliación al anterior informe de la compañía aseguradora, realizado el 8 de octubre de 2013, en el que se reitera la anterior conclusión.

- Nueva ampliación del referido informe realizado el 15 de julio de 2014, en el que se responden algunas preguntas.

Tercero.- El 19 de junio de 2012 se admite a trámite la reclamación y se nombra instructor del procedimiento.

Cuarto.- El 4 de marzo de 2014 los interesados designan un representante y adjuntan copia compulsada del poder. El 13 de junio se solicita trámite de audiencia del expediente.

Quinto.- Concedido trámite de audiencia a los interesados, el 19 de noviembre de 2014 presentan alegaciones en las que cuantifican la indemnización solicitada en 240.404,84 euros. Adjuntan diversa documentación médica.

Sexto.- El 1 de abril de 2016 la parte reclamante solicita información sobre el estado de tramitación del procedimiento.

Séptimo.- El 25 abril se formula propuesta de orden estimatoria parcial de la reclamación por un importe de 101.353,07 euros.

Octavo.- El 17 de mayo de 2016 la Asesoría Jurídica de la Consejería de Sanidad informa favorablemente la propuesta de orden.

En tal estado de tramitación, se dispuso la remisión del expediente al Consejo Consultivo de Castilla y León para que emitiera dictamen.

II CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1ª.- El Consejo Consultivo de Castilla y León dictamina en el presente expediente con carácter preceptivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 4.1.i),1º de la Ley 1/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo

Consultivo de Castilla y León, correspondiendo a la Sección Primera emitir el dictamen según lo establecido en el apartado tercero, 1.g) del Acuerdo de 6 de marzo de 2014, del Pleno del Consejo, por el que se determina la composición y competencias de las Secciones.

2ª.- El procedimiento se ha instruido con arreglo a lo previsto en los artículos 139 a 144 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

No obstante, cabe poner de manifiesto el excesivo tiempo transcurrido desde que se presenta la reclamación (7 de junio de 2012) hasta que se formula la propuesta de orden (25 abril de 2016). Esta circunstancia necesariamente ha de considerarse como una vulneración por parte de la Administración del artículo 12.b) del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, que consagra el derecho de los ciudadanos a la resolución de los asuntos que les conciernan en un plazo razonable; e igualmente como una infracción de los principios y criterios que han de regir su actuación, recogidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, como los de eficacia, celeridad, eficiencia y servicio a los ciudadanos, entre otros.

3ª.- Concurren en la parte reclamante los requisitos de capacidad y legitimación exigidos por la referida Ley 30/1992, de 26 de noviembre. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Consejero de Sanidad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 82.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

4ª.- El artículo 106.2 de la Constitución establece que “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”.

La referencia constitucional a la ley debe entenderse hecha a los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a la que además se remite el artículo 82.1 de la Ley 3/2001, de 3 de julio.

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, la reiterada doctrina del Consejo de Estado así como la de este Consejo Consultivo, la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

b) El carácter antijurídico del daño, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la ley.

c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad en cuyo ámbito se produce el daño.

d) La relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata.

e) Ausencia de fuerza mayor.

f) Que no haya transcurrido un año desde el momento en que se produjo el hecho causante.

No obstante, la jurisprudencia modula el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial al rechazar que la mera titularidad del servicio determine la responsabilidad de la Administración respecto de cualquier consecuencia lesiva relacionada con aquél que pueda producirse.

En el ámbito de la responsabilidad sanitaria, el parámetro que permite apreciar el grado de corrección de la actuación sanitaria a la que se imputa el daño viene determinado por el criterio de la *lex artis*. La teoría de la *lex artis ad hoc* en la actuación médica parte de considerar que la obligación del médico o de los servicios sanitarios es una obligación de medios en tanto que no es posible asegurar la salud en términos absolutos. De ahí que la Administración Sanitaria y sus agentes estén obligados a poner a disposición del usuario todos los medios disponibles que hagan posible la protección de la salud, protección que no siempre alcanza un diagnóstico cierto rápido, una curación sin secuelas

o una atención sanitaria en un determinado tiempo y sin espera. El paciente tiene derecho a que se le dispense una atención adecuada, según la *lex artis ad hoc*, y no a obtener un resultado curativo determinado, toda vez que la medicina no es una ciencia exacta; la *lex artis ad hoc* abarca no sólo intervenciones quirúrgicas, sino también tratamientos no quirúrgicos y de diagnóstico.

Por tanto, según el criterio de la *lex artis ad hoc*, sólo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio, que está, pues, en relación con el elemento de la antijuridicidad, de modo que existe obligación de soportar el daño -por no ser éste antijurídico- cuando la conducta del médico que ha tratado al paciente ha sido adecuada a la *lex artis*, mientras que, en caso contrario, cuando la actuación del médico ha sido contraria a la *lex artis*, la obligación de reparar recae sobre la Administración.

Finalmente debe mencionarse la reiterada jurisprudencia (por todas, Sentencias de 16 de marzo de 2005 y de 7 y 20 de marzo y 20 de diciembre de 2007), según la cual "a la Administración no es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente, lo que resulta especialmente relevante a los efectos de la cuestión debatida".

5ª.- El asunto sometido a consulta versa sobre la reclamación de daños y perjuicios formulada por Dña. xxx1 y D. xxx2, debido a los daños y perjuicios derivados de la deficiente asistencia sanitaria prestada durante el parto, lo que causó el fallecimiento de la recién nacida.

Para determinar si existe responsabilidad por parte de los servicios sanitarios, además de poner de manifiesto que en estos supuestos la carga de la prueba incumbe a la parte reclamante, es preciso comprobar, en primer lugar, si en el presente caso se produjo un ejercicio inadecuado de la *lex artis*, para lo cual hay que partir de los informes médicos incorporados al expediente.

Los informes obrantes en el expediente evidencian que la atención médica prestada a Dña. xxx1 en el transcurso del parto no fue la adecuada. El

Jefe de Servicio de Ginecología del Hospital de xxxx manifiesta que el parto fue atendido por la matrona durante la noche del 7 al 8 de junio de 2011, sin que se avisara a los médicos de guardia de Ginecología hasta las 8:25 de la mañana, a pesar de las complicaciones que presentaba el proceso. Indica que "posiblemente la monitorización materno fetal entre las 00:50 y las 06:30 horas, en al menos una ocasión, hubiese expresado alguna anomalía en el bienestar fetal que, probablemente exigiese tomar medidas adicionales."

Por su parte, la Inspección Médica señala que "Nace una niña con depresión cardiorrespiratoria severa, que fallece a las 12 horas a pesar de realizarle una asistencia completa para intentar su reanimación, Es decir, no existe un registro cardiotocográfico entre las 22:32 que era normal y las 6:30 que presentaba signos de dificultad de recuperación del feto", y concluye que "No se avisa al tocólogo hasta casi dos horas después de aparecer un registro, al menos, dudoso. Por lo tanto no podemos afirmar que se haya prestado una asistencia conforme a la *Lex artis*".

A la vista de los informes obrantes en el expediente, debe concluirse que efectivamente sí se produjo una *mala praxis* en la atención a la gestante durante la noche del 7 al 8 de junio del 2011, concretamente hasta las 08:30 horas del día 8. Debería haberse solicitado la presencia de un especialista en obstetricia durante la noche, para valorar la información del registro cardiotocográfico y cuándo empezó a haber constancia de un posible riesgo de pérdida del bienestar fetal. En este caso, posiblemente no se hubiera producido el lamentable suceso.

Por todo, puede concluirse que los daños y perjuicios causados tienen el carácter de antijurídicos, al no respetar los facultativos intervinientes los estándares de seguridad exigibles en un parto, por lo que la reclamación de responsabilidad patrimonial debe estimarse.

6ª.- En cuanto al importe de la indemnización, la parte reclamante cuantifica ésta en 240.404,84 euros, más los intereses legales correspondientes. Por su parte la Administración cuantifica la indemnización en 101.353,07 euros, al realizar los cálculos de conformidad con el baremo contenido en el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, y de acuerdo con la Resolución de 20 de enero de 2011, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se publican las cuantías

de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal, actualizando la cuantía a la fecha de la propuesta de resolución.

No obstante, la propuesta únicamente calcula la indemnización por muerte de la recién nacida y olvida los daños y perjuicios físicos causados a la madre. Tampoco se pronuncia sobre los días de estancia hospitalaria posteriores al parto y los días improductivos compatibles con los anteriores, que la reclamación cuantifica en 120 días.

Por ello, habida cuenta de que la Administración no ha entrado a valorar estos daños improductivos y que su cálculo no está claramente concretado debido a la falta de documentación fehaciente que lo justifique, la indemnización debe determinarse en expediente contradictorio instruido al efecto. Todo ello sin perjuicio de que el importe de la indemnización deba actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad, de acuerdo con lo previsto en el artículo 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

III CONCLUSIONES

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo de Castilla y León informa:

Procede dictar resolución estimatoria, en los términos señalados en el cuerpo de este dictamen, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado como consecuencia de la reclamación presentada por Dña. xxx1 y D. xxx2, debido a los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria que le fue prestada a su hija, cccc, durante el parto en el Hospital hhhh de xxxx.

No obstante, V.E. resolverá lo que estime más acertado.