

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Décima

C/ Génova, 10 - 28004

33009730

NIG: 28.079.00.3-2011/0000332



Procedimiento Ordinario 1030/2011

Demandante: D./Dña. y D./Dña

PROCURADOR D./Dña. PALOMA SOLERA LAMA

Demandado:

NOTIFICACIONES A: CALLE: PUERTA DEL SOL, Madrid (Madrid)

PROCURADOR D./Dña. FRANCISCO ABAJO ABRIL

SENTENCIA Nº/2014

Presidente:

Dña. M^a DEL CAMINO VÁZQUEZ CASTELLANOS

Magistrados:

Dña. FRANCISCA ROSAS CARRION

D. JOSÉ DANIEL SANZ HEREDERO

Dña. M^a JESUS VEGAS TORRES

Dña. CARMEN ALVAREZ THEURER

En la Villa de Madrid a diez de marzo de dos mil catorce.

Vistos por la Sala, constituida por los Sres. Magistrados relacionados al margen, los autos del presente recurso contencioso-administrativo número 1030/2011, interpuesto por representados por la procuradora D^a Paloma Solera Lama M^a contra la desestimación presunta por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial por ellos presentada ante la Dirección General de la, con fecha de 5 de abril de 2011. Ha sido parte demandada, representada y defendida por letrado integrado en sus Servicios Jurídicos; y se ha personado como codemandado, representada por el procurador Don Francisco José Abajo Abril.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Interpuesto el presente recurso y previos los oportunos trámites, se confirió traslado a la parte actora por término de veinte días para formalizar la demanda, lo que verificó por escrito presentado al en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, solicita sentencia estimatoria del recurso por la que se declare la responsabilidad del Servicio de salud de Madrid y se le condene a indemnizar a los recurrentes en la cantidad de 900.000 euros por los daños y perjuicios ocasionados.

SEGUNDO. La Administración demandada y codemandado y una vez conferido el tramite pertinente para contestar la demanda, presentaron escritos en los que , alegaron los hechos y fundamentos de derecho que estimaron pertinentes, solicitando una sentencia desestimatoria del recurso.

TERCERO. Acordado el recibimiento del recurso a prueba con el resultado obrante en las actuaciones, se confirió traslado a las partes para la presentación de conclusiones escritas, verificado lo cual, quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para deliberación, votación y fallo, fijándose al efecto el día 26 de febrero de 2014 del año en curso, fecha en que tuvo lugar.

Es PONENTE la Magistrada ILMA. SRA .D^a M^a Jesús Vegas Torres.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO. Constituye el objeto del presente recurso contencioso administrativo la desestimación presunta por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial por ellos presentada ante la Dirección General de la Consejería de Sanidad con fecha de 5 de abril de 2011.

En su demanda, la parte recurrente expone los siguientes hechos:

“Con fecha 21 de abril de 2010 Doña , de 31 años y primigesta, en la semana 38^a + 4 de gestación acudió al Servicio de Urgencias del Hospital por posible rotura espontánea de bolsa amniótica e inicio de contracciones. (F. 1153)

Dos horas después de su llegada a Urgencias se ordenó su ingreso hospitalario en Planta, Servicio de Ginecología y Obstetricia (habitación 4B18), con pauta de profilaxis antibiótica al confirmarse la

rotura prematura de las membranas amnióticas (RPM). La presentación del feto era cefálica. (F. 1221)

Doña fue trasladada a la Sala de Partitorios a las 09:00 horas, con 2 cm de dilatación y el 80% del cuello uterino borrado, quedando ubicada en el n° 4 a cargo de las matronas y una residente de nombre (F. 1251)

Según consta en la historia clínica:

A 11:00 horas el cuello uterino se encontraba completamente borrado, colocándose las 11:45 horas catéter epidural para la inducción de la anestesia (F.1211)

Sobre las 14:00 horas, aproximadamente, mi representada ya presentaba 7-8 cm. de dilatación. A las 15:00 horas la dilatación era ya de 10 cms., por lo que las matronas pidieron a la paciente que empujara con fuerza sin lograr que el bebé avanzara. La dilatación ya era completa.

Dado el tiempo transcurrido desde que se le administrara la anestesia, la madre volvió a sentir molestias intensas con cada contracción, por lo que se le suministró otra dosis de analgesia a través del catéter, según consta en la hoja de anestesia, a las 15:50 horas. (F. 1212)

Las matronas comunicaron a los padres que el bebe “venía de cara” y con la barbilla despegada del cuello, a pesar de lo cual, no consideraron necesaria la presencia de facultativo, insistiendo en que la paciente continuara empujando y probara con cambios posturales. En esta situación permaneció la madre sin lograr avance alguno. A preguntas de mis representados las matronas, con semblante muy sedo, les informaron que el bebé no progresaba y que se encontraba encajado entre primer y segundo plano.

Ante la falta de progresión del parto la matrona reclamó la presencia de la ginecóloga, que se personó en el paritorio a las 16:30 horas. A pesar del evidente estancamiento del parto y del agotamiento y sufrimiento de la madre, insistieron en que continuara empujando, pero tampoco experimentó avance alguno.

Consta el F. 1248 Informe emitido por la matrona, en el que afirma que avisó a las ginecólogas las 16:30 horas por estancamiento del parto y que recibió la indicación verbal de permanecer una HORA MAS empujando.

“ el proceso de dilatación fue seguido mediante exploraciones vaginales hasta las 15:30, momento en que alcanzó la dilatación completa con dinámica espontánea (contracciones) y registro

cardiotocográfico normal. La presentación fetal desciende por el canal del parto en occípitoiliaca derecha posterior ligeramente deflexionada, como consta en el partograma.

Cuando transcurre una hora de dilatación completa con la paciente empujando, las ginecólogas son informadas y acuden al paritorio indicando verbalmente a la matrona continuar con la paciente empujando

La presentación descendió en occípitoiliaca derecha posterior hasta II plano de Hodge y las dos horas de fase expulsiva (17:30) se avisa a las ginecólogas de guardia para que valoren a la paciente” a partir de ese momento el parto pasa a ser atendido por las ginecólogas

Efectivamente la hoja de PARTOGRAMA que obra al F. 1161 se observa mínimo descenso de la cabeza fetal que permanece situada en plano I-II a las 16:30 h.

Como señala el Informe de Inspección y se puede comprobar del examen del documento, desde las 16:30 horas NO CONSTA NINGUNA ANOTACION EN EL PARTOGRAMA por lo que debe razonablemente considerarse que no progresó.

La matrona avisó nuevamente a las ginecólogas de guardia a las 17:30 horas que se personaron en el paritorio y avisaron al anestésista para administrarle nueva dosis de anestesia epidural, resultando fallido el primer intento. Ante la aparición de bradicardia fetal, las ginecólogas decidieron que fuera intubada y trasladarla a paritorio.

Estos quedaron reflejados en el documento de PARTOGRAMA, mediante anotación manuscrita a las 17:30 horas:

“Valorada por ginecólogas de guardia se avisa a anestésista por dolor, se retira catéter epidural y se coloca un 2 catéter epidural. Vuelve a ser valorada por ginecología se decide alivio de expulsivo con fórceps, bajo anestesia general”.

Como después pudieron conocer mis representados, la extracción del feto en quirófano se produjo, bajo anestesia general, a las 18:05 horas (es decir 19 horas después de romperse la bolsa amniótica), mediante FORCEPS rotador. (F 23)

Resulta cuanto menos sorprendente que la hoja de Protocolo del Parto no refleje ninguna incidencia en relación con la expulsión del feto, como si de un parto y alumbramiento normal se tratara, a pesar de que, como expondremos a continuación el bebé padece desde el mismo de su nacimiento GRAVISIMAS LESIONES MEDULARES A NIVEL CERVICAL (C2-C3) DE CARACTER

IRREVERSIBLE Y HEMATOMA CERVICAL CRONICO SECUNDARIAS A TRAUMATISMO OBSTETRICO (TETRAPARESIA), que sólo pueden explicarse bien, por una , incorrecta, agresiva y contraindicada del fórceps durante las maniobras de tracción y rotación para su extracción, bien porque el bebé se precipitara al suelo tras el nacimiento.

Además, en el Protocolo del parto se señala que la cabeza fetal estaba en III-IV plano (aunque en ningún momento se refiere en el partograma que hubiera descendido) Consta igualmente anotación relativa a la existencia de caput importante (2 cruces.), lo que revela que se trató de un parto muy prolongado, en el que presentación cefálica se mantuvo por mucho tiempo apoyada sobre el promontorio o las espinas ciáticas (en este caso, después de la dilatación el feto estuvo sometido a 2 ½ horas de expulsivo con contracciones uterinas y pujos maternos)

Por otra parte, el complicado puerperio de la madre, ya desde las primera horas, con importantes derrames en cuello y cara, edema vulvar, ingurgitación mamaria, fiebre, hipotensión, etc, en el que incluso precisó diversas transfusiones de concentrados de hematíes por anemia, ponen de manifiesto cuan traumático fue el parto. (F. 1215 y ss.)

El bebé nació arreactivo, hipotónico, cianótico, sin frecuencia cardiaca ni esfuerzo respiratorio, APGAR 3/6, por lo que precisó Reanimación tipo IV que obligó a su intubación y ventilación mecánica, ordenándose su traslado urgente a UCI de Neonatología (en adelante UCIN),

A su ingreso en UCIN se encontraba hipotónico, sin movimiento espontáneo de ninguna de las cuatro extremidades, con postura de libro abierto, hiperreflexia, sin respiración espontánea y con un importante cefalohematoma parieto-temporal derecho. (F. 260)

A la vista del cuadro clínico, los facultativos de UCIN sospecharon la existencia de una LESIÓN MEDULAR por lo que procedieron a su sedación. Sin embargo, aún a pesar de esta sospecha, no practicaron de forma inmediata RMN craneo-cervical sino que la pospusieron hasta el día siguiente. Por su parte, el Servicio de Traumatología aconsejó relajación muscular e inmovilización ortésica del eje axial hasta confirmar la existencia y alcance de la lesión.

La RMN craneo-cervical que se practicó al día siguiente, 23 de abril de 2010, confirmó la existencia de una CONTUSION MEDULAR HEMORRAGICA CERVICAL A NIVEL C2-C3, con afectación predominante de hemimédula derecha (en más del 50% del área transversal), HEMATOMAS Y LAMINARES SUBDURALES EN FOSA POSTERIOR Y OCCIPITALES BILATERALES Y FRONTOTEMPORAL DERECHO Y HEMORRAGIA SUBGALEAL EXTENSA Y CEFALOHEMATOMA PARIETAL DERECHO, iniciándose tratamiento corticoideo con

metilprednisolona (F 264 y ss). ESTE TRATAMIENTO DEBIO HABERSE INSTAURADO EL DIA ANTERIOR.

Como consecuencia de la contusión medular hemorrágica, el menor parecía presentar HEMIPARESIA DERECHA, PARALISIS DIAFRAGMATICA DERECHA Y DISAUTONOMIA REFLEJA.

Con fecha 26 de mayo de 2010 se le practicó el estudio de potenciales somatosensoriales que informó “afectación somatosensorial derecha proximal a un nivel medular C7 y afectación somatosensorial izquierda proximal a la unión bulbo-medular.”

La RMN craneo-cervical realizada a los dos meses de vida, el 23 de junio de 2010, objetivó la persistencia de la lesión en el cordón medular con adelgazamiento en unión craneo-cervical, ematoma crónico y gliosis. En idénticos términos se han pronunciado las posteriores RMN que se le han practicado.

Durante su estancia hospitalaria presentó múltiples complicaciones a nivel hemodinámico, urológico (hipertensión arterial secundaria a disautonomía refleja), respiratorio y digestivo, que obligó a la colocación de sondas vesical, nasogástrica y transpilórica y a la práctica de plicatura diafragmática derecha por paresia del diafragma mediante toracotomía a los dos meses de vida, además de múltiples infecciones del tracto urinario.

Fue dado de alta hospitalaria el día 19 de agosto de 2010 con el Juicio Clínico de “SLM C4tipo Brown-Sequard. “, precisando desde entonces tratamiento farmacológico intenso, rehabilitador (tratamiento postural e inmovilizador), fisioterapia neuromotriz, terapia ocupacional, fisioterapia respiratoria diaria y tratamiento permanente para la HTA.

El menor precisó ingreso hospitalario desde el 25 de enero de 2011 hasta el 28 de febrero de 2011 por neumonía con atelectasia completa del pulmón derecho e infección urinaria. Como consta en los informes, todo ello es consecuencia de las gravísimas lesiones que padece por el traumatismo obstétrico y en particular la insuficiencia respiratoria secundaria, a lo que ha de sumarse la necesidad de portar sondas o seguir tratamiento continuado de oxigenoterapia y ventilación.

Asimismo, con fecha 21 de marzo de 2011 fue necesario practicarle gastrostomía endoscópica percutánea bajo anestesia general para poder alimentarse.

En definitiva, presenta un cuadro clínico catastrófico, por su gravedad y por su irreversibilidad, sin olvidar las reiteradísimas e invasivas intervenciones y pruebas diagnósticas a las que se ha tenido que someter al niño, todas con elevado riesgo de mortalidad.

Mediante Resolución de fecha 20 de julio de 2011 se le ha reconocida un grado de del 68%, presenta un pronóstico desfavorable a nivel motor, digestivo, respiratorio y renal, por lo que precisará el concurso de tercera persona durante toda su vida.

Además, la Dirección General de Coordinación de la Dependencia ha reconocida al menor el GRADO III, Nivel II (el más elevado)”.

Partiendo de los hechos expuestos denuncia la utilización del fórceps en plano contraindicado y con rotación y elongación excesiva, retraso en la realización de RMN y en la instauración de corticoides para descomprimir el hematoma de la médula del recién nacido y la falta de consentimiento informado completo para la continuación del parte mediante fórceps y afirma que la parte actora que concurren todos los presupuestos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración, reclamando una indemnización cifrada en 900.000 euros, que desglosa del siguiente modo:

“- Secuelas Físicas: Tetraparesia de predominio de miembros derechos, retraso madurativo, insuficiencia respiratoria secundaria a patología cervical, disautonomía refleja, hipertensión arterial, paresia diafragmática, vejiga hiperrefléxica y vejiga e intestinos neurógenos (incontinencia de esfínteres anal y urinario), carece de control voluntario de movimiento. Todas las áreas de la función motora están severamente limitadas. No puede sentarse, no gatea, tampoco es previsible que lo haga con ayuda técnicas. 100 puntos.

-Perjuicio Estético-estático importantísimo: Paciente postrado que precisa ayuda para cualquier desplazamiento partiendo de un patrón patológico postural (hiperreflexia de miembros inferiores derechos, actitud cifoescoliótica, etc):35 puntos.

-Incapacidad Temporal hasta la determinación de las secuelas.

-Hospitalización: Desde el día 22 de abril de 2010 hasta el 19 de agosto de 2010; desde el 25 de enero de 2011 hasta el 28 de febrero de 2011; desde el 21 de marzo de 2011 hasta el 22 de marzo de 2011. En total, 157 días hospitalizado.

-Días impeditivos: Desde el alta hospitalaria, 19 de agosto de 2010 y descartando los días de hospitalización hasta la actualidad. En total, 529 días (hasta hoy).”

Para acreditar sus manifestaciones y fundamentar su pretensión acompaña informe emitido por el especialista en ginecología y Obstetricia.

SEGUNDO.- La Administración sostiene que en el caso examinado no concurren los presupuestos exigidos legal y jurisprudencialmente para apreciar la responsabilidad patrimonial de la Comunidad de Madrid. Que no ha quedado debidamente acreditada la necesaria relación causal entre acto y resultado lesivo, ni existe tampoco daño antijurídico y que como la asistencia sanitaria prestada durante el parto como a su hijo recién nacido se ajustó en todo momento a la Lex Artis.

La representación procesal de demandada opone con carácter previo la desviación procesal por la inclusión en la demanda de pretensiones no expuestas en la reclamación administrativa previa y en cuanto al fondo insta igualmente la desestimación del recurso interpuesto aduciendo, en esencia, que no concurren los requisitos necesarios para poder exigir la responsabilidad patrimonial a la administración sanitaria porque la asistencia prestada fue correcta, acompañando para fundamentar sus manifestaciones informe pericial realizado por el doctor, también especialista en ginecología y Obstetricia.

TERCERO.- Con carácter previo debemos examinar si, como sostiene la, en el caso examinado, la demanda rectora de las presentes actuaciones ha incurrido en desviación procesal.

Pues bien, la respuesta ha de ser desestimatoria toda vez que lo decisivo, a los efectos procedimentales que ahora nos ocupan, es que en la reclamación se pretendía la declaración de responsabilidad patrimonial y la indemnización por los daños causados a consecuencia del anormal funcionamiento de los servicios públicos. Además ha de tenerse en cuenta que, sin tener aún a la vista el expediente administrativo (historia clínica), no es exigible a las interesados que agoten en su reclamación inicial la totalidad de los posibles motivos en que puedan fundar su pretensión, pues ese es precisamente el sentido de puesta a disposición del interesado de las actuaciones llevadas a cabo por la Administración sanitaria, la cual además resolvió la reclamación con el silencio.

CUARTO.- La responsabilidad de las Administraciones Públicas en nuestro ordenamiento jurídico tiene su base, además de en el principio genérico de la tutela efectiva que en el ejercicio de los derechos e intereses legítimos reconoce el art. 24 de la Constitución, de modo específico, en el art. 106.2 CE, que señala 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

los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos"; en el artículo 139. 1 y 2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; y en los artículos 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa, que determinan el derecho de los particulares a ser indemnizados por el Estado de toda lesión que sufran siempre que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y el daño sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado.

La jurisprudencia ha precisado que, para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: 1) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. 2) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos, en una relación directa e inmediata y exclusiva de 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 cabalmente por su propia conducta. 5) Reclamación en el plazo de un año desde el evento dañoso o desde su manifestación.

También debe destacarse que según jurisprudencia consolidada esta responsabilidad patrimonial es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión (por todas SSTs, 13 de marzo y 24 de mayo de 1999), aunque, como se expone en esta última, es imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido. Por lo que se refiere a las características del daño causado, además de ser, como ya se ha expuesto, efectivo, evaluable económicamente e individualizado, sólo son las lesiones producidas provenientes de daños que no haya el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley. La antijuridicidad del daño viene exigiéndose también por la jurisprudencia; "esa responsabilidad patrimonial de la Administración se funda en el criterio objetivo de la lesión, entendida como daño o perjuicio antijurídico que quien lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar, pues si existe ese deber jurídico decae la obligación de la Administración de indemnizar" (SSTs de 31 de octubre de 2000 y 30 de octubre de 2003).

La reciente STS 793/2009, de 23 de febrero, se refiere en concreto a la responsabilidad patrimonial en el ámbito de las actuaciones médicas. Después de señalar que la responsabilidad de las Administraciones Públicas es de talante objetivo porque se focaliza en el resultado antijurídico (el perjudicado no está obligado a soportar el daño) en lugar de en la índole de la actuación administrativa (con cita de otras SSTS como las de 23 de noviembre de 2006 (casación 3374/02, FJ 5º), 31 de enero de 2008 (casación 4065/03, FJ 2º) y 22 de abril de 2008 (casación 166/05, FJ 3º), refiere que, "en el ámbito de las prestaciones médicas, a los servicios públicos de salud no se les puede exigir más que ejecuten correctamente y a tiempo las técnicas vigentes en función del conocimiento de la práctica sanitaria. Se trata, pues, de una obligación de medios, por lo que sólo cabe sancionar su indebida aplicación, sin que, en ningún caso, pueda exigirse la curación del paciente. La Administración no es en este ámbito una aseguradora universal a la que quepa demandar responsabilidad por el sólo hecho de la producción de un resultado dañoso (sentencias de esta Sala de 16 de marzo de 2005 (casación 3149/01, FJ 3º), 20 de marzo de 2007 (casación 7915/03, FJ 3º) y 26 de junio de 2008 (casación 4429/04, FJ 3º))".

Continúa señalando que el art. 43.1 CE reconoce el derecho a la protección de su salud, que debe concretarse en el derecho a que se les garantice la asistencia y las prestaciones precisas (arts. 1, 6.1.4º de la Ley General de Sanidad y 38.1.a) del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social con arreglo al estado de los conocimientos de la ciencia y de la técnica en el momento en que requieren el concurso de los servicios sanitarios (art. 141.1 Ley 30/1992).

Pues bien, constituye jurisprudencia consolidada que la prueba de la relación de causalidad corresponde a quien formula la reclamación, o como dice la sentencia de 18 de octubre de 2005 , la carga de la prueba del nexo causal corresponde al que reclama la indemnización consecuencia de la responsabilidad de la Administración, por lo que no habiéndose producido esa prueba no existe responsabilidad administrativa; en el mismo sentido la sentencia de 7 de septiembre de 2005 , entre otras muchas. En materia de prestación sanitaria se modera tal exigencia de prueba del nexo causal en aplicación del principio de facilidad de la prueba, a la que la alude la jurisprudencia (SS. 20-9-2005 , 4-7-2007 y 2-11-2007), en el sentido que la obligación de soportar la carga de la prueba al perjudicado, no empece que esta exigencia haya de atemperarse a fin de tomar en consideración las dificultades que normalmente encontrará el paciente para cumplirla dentro de las restricciones del ambiente hospitalario, por lo que habrá de adoptarse una cierta flexibilidad de modo que no se exija al perjudicado una prueba imposible o diabólica.

QUINTO.- En el caso examinado afirma la parte la actora que procede la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración al concurrir todos los requisitos que son necesario para ello. Sostiene que la deficiente y nula asistencia prestada al paciente determina infracción de lex artis

Para acreditar sus manifestaciones y fundamentar sus pretensiones presenta informe emitido por el Doctor en el que tras recoger los antecedentes clínicos del caso, y de efectuar consideraciones médico-periciales, se sientan las siguientes conclusiones:

“1.- Los resultados del fórceps medio se describen en la literatura como satisfactorios si se conoce el instrumento elegido, sus ventajas y limitaciones, la técnica de aplicación, la pelvis y el mecanismo del parto, lo que se basa en el buen juicio, la pericia y experiencia del obstetra y la prudencia.

2.- La extracción fetal mediante la aplicación del fórceps medio puede sustituirse por una cesárea si así lo considera el obstetra que atiende al parto.

3.- No existe documentación en la historia clínica que permita afirmar que la hemorragia medular que presentó el neonato ocurriera antes de proceder a la extracción fetal con fórceps.

4.- Tampoco se puede afirmar que apareciera espontáneamente como consecuencia de un defecto de coagulación fetal, pues este estudio se realizó en el neonato sin detectarse alteración alguna en su sistema de coagulación.

5.- Consideramos que el mecanismo que provocó la hemorragia del canal medular fue la hiperextensión de la cabeza fetal durante la extracción con fórceps, lo que aumentó el traumatismo obstétrico de la aplicación del mismo, lo que explicaría la hemorragia medular que presentó el recién nacido y las graves lesiones maternas y fetales que aparecieron en el neonato. Resulta inevitable asumir que existió un defecto de técnica en la aplicación del fórceps caracterizada por una deflexión exagerada de la cabeza fetal durante su extracción con el fórceps, pues es la única manera de explicar razonablemente la lesión obstétrica producida de la lesión medular.

6.- Se produjo un daño desproporcionado tras la extracción con fórceps manifestado clínicamente por graves lesiones maternas y fetales, entre otras la hemorragia en el canal medular.

7.- Coincidimos con el Informe emitido por el Médico Inspector al indicar en sus conclusiones que la atención prestada no ha sido adecuada, produciéndose un daño no esperado en relación con la técnica aplicada”.

SEXTO.- Por su parte, la representación procesal de presenta informe pericial realizado por el doctor, también especialista en ginecología y Obstetricia.

En el citado se informe se realiza un resumen de la historia clínica, se consignan consideraciones médicas y se sientan la siguientes conclusiones:

“ 1ª.- Dª acudió al hospital por presentar una rotura prematura de membranas en la 38 semana de su primer embarazo.

2ª.- En el hospital comprobaron el estado fetal y materno y procedieron de acuerdo a la Iex artis al decidir su ingreso y proceder mediante actitud expectante aplicando el protocolo antibiótico de prevención de la infección.

3ª.- Durante el periodo expulsivo, al detectarse una sospecha de riesgo de pérdida del bien estar fetal, se decidió correctamente el empleo del fórceps para la terminación del parto bajo anestesia por la vía más rápida y adecuada.

4ª.- No se toma la decisión de realizar una cesárea por estar la presentación fetal entre tercero y cuarto plano.

5ª.- La realización del fórceps se realiza de forma correcta y de acuerdo a las guías clínicas al uso.

6ª.- Las complicaciones que aparecen durante la asistencia al parto pueden ser consecuencia de la realización del parto instrumental que ha provocado la parición de una hemorragia interna al Sistema Nervioso Central. No se pueden descartar factores coadyuvantes como pudieran ser alteraciones genéticas de factores de la coagulación no estudiados.

CONCLUSIÓN FINAL

La asistencia al parto ha sido acorde a la lex artis ad hoc, y las complicaciones producidas en el feto son complicaciones típicas atribuibles al método instrumental de asistencia al parto empleado, y proporcionales al lugar dónde se ha producido la lesión”.

SEPTIMO.- Por lo demás debemos tomar en consideración el Informe emitido por la Inspección Médica, obrante en el expediente administrativo, en el que se consignan los siguientes hechos:

“ El 21-4-10 acude a Urgencias , por estar en situación de obras su hospital de referencia. La asistencia está derivada, siendo el diagnóstico de rotura de membranas sin estar la paciente de parto. Se verifica con monitorización externa que hay bienestar fetal.

Pasa a paritorio a las 10 horas del 22-4-10 con 3 cm de dilatación, cervix blando y borrado, dinámica uterina espontánea, TA 125/75. Se pone monitorización externa continua con telemetría.

A las 11,45 horas se pone anestesia epidural, a las 12 horas dilatación de 4,5 cm.

A las 14 horas dilatación de 7-8 cm y la matrona explora a la paciente por ausencia de pujo.

A las 15,30 dilatación de 10cm

A las 16,30 dilatación de 10 cm

A las 17,30 h figura anotación de matrona que indica “valorada por ginecólogas de guardia. Se avisa a anestesista por dolor, se retira catéter epidural y se coloca un 2º catéter epidural. Vuelve a ser valorada por ginecología, se decide alivio de expulsivo con forceps bajo con anestesia general.

A las 18,05 h figura parto con forceps indicado por alivio expulsivo, es atendido. Las matronas que están presentes en el período expulsivo. Se realiza anestesia general y episiotomía. Nace un varón vivo con Test de Apgar en el primer minuto de 3 (latido -1, respiración -1, tono -2, reflejos -2) y de 6 a los 5 minutos (latido 0, respiración 0, tono 2, reflejos -2, color 0). Peso de 3500 gr, talla de 50 cm y perímetro del cráneo de 35 cm, Le administran Konakion 2 ampollas intravenosas.

Figura el informe de la muestra de sangre arterial del niño, tomado a las 18,08 horas, con resultado de ph 7,21, pCO2 49, pO2 19, E.B. -8,3, lactico 6.8, glucosa 80, hto 39%.

Se señala dilatación espontánea, duración de dilatación de 5 h 30, del expulsivo 2 h 35', del alumbramiento 5' y 19 horas de bolsa rota.

El informe quirúrgico del Forceps es realizado por las doctoras. En posición de litotomía, con dilatación completa, bolsa rota. III-IV plano OID posterior caput ++. Hacen presentación de ramas, colocación de ramas y comprobación de presa. Tracción de prueba. Episiotornia MLD, tracción y rotación hasta obtención de polo cefálico. Circular reductible de cordón. Alumbramiento de placentas y membranas íntegras. Revisión del canal blando del parto. Sutura de episiotomía. Tacto rectal normal. Utero contraído (protocolo de la intervención).

Figura a las 18,45 horas anotación del anestesista “se nos avisa por dolor. Paciente en dilatación completa, muy álgida. Bolos no efectivos. Se decide realizar nueva punción pero paciente está en expulsivo y no da tiempo a establecerse analgesia correcta. Se procede a anestesia general e IOT de secuencia rápida”.

Ingresa en la planta el 22-4-10 a las 21 horas. En la madrugada del 23-4-10 presenta sangrado con TA 70/39, hematoma en labio mayor derecho y loquios normales, se realiza analítica con resultado de anemia (Hto. 26,2, Hb 9, plaquetas 130, leucos 20.00). Pautan ttº antibiótico y requiere transfusión de hemoconcentrados, en los días posteriores presenta picos febriles de 38º. Posteriormente en diferentes exploraciones se observa hematoma en 1/3 inferior de vagina organizado que no drena material purulento. El puerperio continua con buena evolución siendo dada de alta el 5-5-10”.

A continuación, se realiza un análisis de los documentos de la Historia Clínica en los siguientes términos:

“Indican que a la edad gestacional de 38 semanas + 4 días nace por parto vaginal instrumentalizado, tras 19 horas de bolsa rota, 2 dosis de antibiótico (a las 12 y 6 horas de bolsa rota). Líquido amniótico claro, madre afebril. REA IV. Apgar 3/6, pH cordón de 7,21 y láctico 6,8. Madre intubada en paritorio.

Periodo expulsivo largo, forceps, administrado a la madre succinilcolina y propanolol. Nace hipotónico, cianótico, sin frecuencia cardíaca ni esfuerzo respiratorio, arreactivo. Se ventila con presión positiva (bolsa autoinflable) sin mejoría por lo que se decide intubación orotraqueal. Recupera latido cardíaco casi inmediato, al minuto de vida y se traslada a la UCI neonatal.

El niño ingresa en el Servicio de Neonatos con esta exploración: T2 rectal de 35,1°C, FC 129 lpm, SaO2 98%, clavículas íntegras, hipotónico, postura en libro abierto, hiporreflexia, retirada al dolor,

no movimientos espontáneos. Pupilas mióticas y normorreactivas, movimientos orofaciales. AC soplo II/VI, rítmico. AP: buena entrada de aire bilateral, conectado al ventilador. Abdomen blando, depresible, no doloroso. Fontanela anterior normotensa. Cefalohematoma parieto-temporal derecho. No crepitación. No malformaciones externas, Genitales externos de niño, testes en bolsa.

En ecografía transfontanelar se objetiva híperecogenicidad periventricular sin lesiones de sangrado ni isquemia aparentes. En RNM de cerebro y columna cervical se objetivan datos de contusión medular hemorrágica cervical en segmentos C2 y C3 afectando a hemimédula derecha en más del 50% del área transversal, pequeños hematomas laminares subdurales en fosa posterior y occipitales bilaterales y de 9 mm de espesor frontotemporal derecho y dos pequeñas áreas de restricción focales corticales frontales derechas en dudosa relación con pequeñas contusiones y hemorragia subgaleal bilateral extensa y cefalohematoma parietal derecho. Hemograma, bioquímica y coagulación normales, salvo discreta coagulopatía INR 1,38, TP 14,7 e hipertransaminasemia (AST 193, ALT 73). Se realiza monitorización continua de la función cerebral: discontinuo con voltajes dentro de la normalidad, no crisis.

Con estos diagnósticos y el de disautonomía refleja, se intuba y sigue con ventilación mecánica; ante la sospecha de las lesiones medulares que se confirman al realizar la RNM, se inicia sedoanalgesia y relajación muscular para mantener inmovilización completa, además de la inmovilización cervical del eje axial hasta las 6 semanas de vida. Se trata con corticoides ante el resultado de la RNM durante 48 horas.

El 26-5-10 se realiza EMG para valorar músculo diafragma derecho en donde se observa denervación y se registran potenciales de unidad motora y PEES de ambos nervios medianos, en el derecho no se registra potencial P14 ni respuesta cortical lo que sugiere signos de afectación de la vía somatosensorial derecha proximal a un nivel medular C7 y en el izquierdo se observa dudoso potencial cortical de muy baja amplitud, lo que sugiere signos de la vía somatosensorial izquierdo proximal a la unión bulbo-medular.

El 23-6-10 le realizan una plicatura diafragmática para poder corregir la parálisis diafragmática y la imposibilidad de extubarlo.

El 5-7-10 se consigue la extubación.

Durante el ingreso en la planta de hospitalización, en donde se realizan multitud de cuidados del niño, es posible retirar la sonda nasogástrica, de forma que al alta puede seguir una alimentación exclusiva por boca, con buena coordinación de la succión-deglución con escasa ganancia ponderal durante el ingreso. Se realiza fisioterapia diaria. Es posible la desconexión intermitente de la

oxigenoterapia (tiempo máximo de 1 hora) al alta se mantiene oxigenoterapia con gafas nasales a 0,25 lpm. Los controles de tensión arterial se mantienen normales con el tratamiento con captopril. El paciente es dado de alta el 19-8-10 con indicación de tratamiento y revisiones futuras en el Sº de Nefrología pediátrica, cardiología, logopedia, neuropediatría, rehabilitación y pediatría. Los diagnósticos al alta son: Contusión medular. Síndrome BrownSequard C3. Muguet oral. Hipertensión arterial controlada. Foramen oval permeable.

El Sº de Neurología al alta indican: “ evolución positiva, presentando en la actualidad, movilidad voluntaria de hemicuerpo izquierdo, con capacidad de mano a boca. En hemicuerpo derecho, presenta hipertonía y espasmos, sin funcionalidad, ROT exaltados en las 4 extremidades. Sensibilidad de difícil valoración, R. anal y bulbo-cavernoso (-).

Desde el punto de vista respiratorio se consigue el destete tras la plicatura diafragmática, consiguiendo ventilación espontánea con pequeños requerimientos de oxígeno a través de gafas nasales ocasionales.

Desde el punto de vista urológico ha tenido episodios de infecciones de tracio urinario sin retenciones vesicales que se han tratado.

El aspecto es normosómico, hace seguimiento visual, ROF y RAF (+), MS orobucofacial (+), Tendencia a la lateralización cervical derecha con plagiocefalia occipital izquierda, asimetría costal respiratoria. Moviliza activa y fragmentadamente MSI sobre todo con posición desgravada, llevando mano a boca y quitándose el chupete y con intento de colocación, ROT ÷÷÷ en lado derecho, ÷÷ izquierdo. TR bilateral, Clonus derecho agotable. Reflejos primitivos. Existe asimetría en movilidad y tono de MMSS con Ashworth de codo derecho 2 e izquierdo 2+ e igual en MMII”.

Se recoge el informe de la matrona, y de las especialistas en Obstetricia y Ginecología del servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital, doctoras, así como el informe del doctor, Jefe de la Unidad de Obstetricia y Ginecología del Hospital y para terminar se efectúa el siguiente juicio crítico de la atención prestada en el caso examinado:

“Se trata de un parto, inicialmente normal, que llega a 10 cm de dilatación a las 15,30 h, con un progreso correcto.

Alrededor de las 17,30 h en el RCTG se observa taquicardia fetal y señalan “valorada por ginecólogo de guardia se decide avisar a anestesista por dolor”

En el partograma, desde las 16,30 h no hay ninguna otra anotación de las matronas, no figura que se avisa al ginecólogo de guardia. Aparece una nota a las 17,30 indicando “valorada por ginecólogos de guardia se avisa a anestesista por dolor, se retira catéter epidural y se coloca un 2 catéter epidural. Vuelve a ser valorada por ginecología, se decide alivio de expulsivo con fórceps bajo con anestesia general”. Se revisa el conjunto de esta extensa historia sin encontrar anotaciones en otro lugar.

La indicación de fórceps es adecuada según lo recogido por la SEGO (2003):

Se aplica forceps cuando hay problemas médicos u obstétricos que contraindiquen los pujos, falta de colaboración materna, agotamiento materno, riesgo de pérdida del bienestar fetal, distocia de rotación, expulsivo prolongado.

El periodo expulsivo es de 2 horas y 35 mn.

Tras la aplicación de forceps, el recién nacido tiene un ph de 7,21 que se considera en límites normales. Las clavículas están íntegras. Nace hipotónico con postura de libro abierto y signos de déficit neurológico. Tras las pruebas diagnósticas se objetiva la existencia de una contusión hemorrágica cerebral en los segmentos C2 y C3 que afecta en más del 50% a la hemimédula derecha y la presencia de pequeños hematomas laminares subdurales en fosa posterior y occipitales bilaterales de 9 mm de espesor fronto-temporal derecho y dos pequeñas áreas de restricción focales corticales frontales derechas en dudosa relación con pequeñas contusiones y hemorragia subgaleal bilateral extensa y cefalo-hematoma parietal derecho, que parecen indicar que se produjeron por la aplicación de las palas del forceps o por la maniobra de rotación.

En las pruebas de coagulación realizadas tras el parto, no se detectan alteraciones de la coagulación que puedan justificar las lesiones hemorrágicas que presenta el recién nacido.

En resumen, el recién nacido presenta:

- Hemorragia subgaleal bilateral extensa*

- Cefalo-hematoma temporoparietal derecho*

- Contusión medular, Síndrome de Brown-Sequard C3*

- Afectación musculatura diafragmática derecha (parálisis diafragmática derecha), con confirmación de nivel medular 07 en EMG*

• *No hay datos de enfermedad relacionada con la coagulación”.*

Para terminar, se sientan las siguientes conclusiones:

“La atención prestada no ha sido adecuada produciéndose un daño no esperado, en probable relación con el forceps o la tracción / rotación realizada.

Se produce una contusión hemorrágica en los segmentos de C2 y C3 que afecta en más del 50% a la hemimédula derecha, Síndrome de Brown-Sequard C3. En la bibliografía consultada, tanto de España como de otros países como Méjico y Chile (en dónde el nº de partos instrumentales es mayor que en nuestro país), aparece recogida esta lesión como excepcional, en relación con el uso de forceps.

Se añade una hemorragia subgaleal bilateral extensa, un céfalo-hematoma temporoparietal derecho y afectación musculatura diafragmática derecha (parálisis diafragmática derecha), con confirmación de nivel medular 07 en EMO que, aparecen recogidos en las referencias bibliográficas que se adjuntan en relación con la aplicación del fórceps”.

OCTAVO.- Examinado el contenido de los informes obrantes en las actuaciones y examinados conforme a las reglas de la sana crítica podemos concluir, a la vista de los datos expuestos y del contenido de los informes periciales aportados que, como se reconoce por la Inspección médica, la atención sanitaria prestada en el parto no fue adecuada produciéndose un daño no esperado por la utilización del fórceps o la tracción o rotación realizada, causando al recién nacido una contusión hemorrágica en los segmentos C2 y C3 que afecta en más del 50% a la hemimédula derecha, Síndrome de Brown-SequardC3, una hemorragia subgaleal bilateral extensa, un céfalo –hematoma temporoparietal derecho y afectación de la musculatura diafragmática derecha (parálisis diafragmática derecha), con confirmación de nivel medular C7 en EMG.

No ha quedado , sin embargo acreditada, el retraso que denuncia la parte recurrente, en la atención y asistencia de su hijo recién nacido, pues ni siquiera en las conclusiones del informe pericial presentado por los actores se advierten deficiencias en el tratamiento dispensado al mismo tras su nacimiento.

NOVENO.- En orden a cuantificar la indemnización que ha de satisfacerse a los recurrentes y a su hijo tomando en consideración los daños consignados en el anterior Fundamento de Derecho así como los días de hospitalización del recién nacido y el grado de discapacidad y de dependencia

que ha sido reconocido por los Organismos competentes, estimamos procedente fijar en 600.000 la indemnización que debe satisfacerse al menor, y en 75.000 mil euros a cada uno de sus progenitores por los daños morales causados.

DECIMO.- De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 139.1 LJCA no concurren motivos para hacer un pronunciamiento en materia de costas, según el tenor del art. 139.1 de la Ley Jurisdiccional .

Vistos los artículos citados, sus concordantes y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que estimando en parte el recurso contencioso-administrativo nº 1030/2011, interpuesto por D. y D^a representados por la procuradora D^a Paloma Solera Lama M^a contra la desestimación presunta por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial por ellos presentada con fecha de 5 de abril de 2011, debemos anular y anulamos la Resolución administrativa presunta recurrida , condenando a la Administración demandada en 600.000 euros la indemnización al hijo de los recurrentes , y en 75.000 euros a cada uno de sus progenitores por los daños morales causados, sin hacer expresa condena sobre las costas procesales causadas en la tramitación de este juicio.

Notifíquese a las partes la presente resolución indicándoles que contra la misma cabe interponer recurso de casación ante la sala Tercera del Tribunal Supremo, el cual deberá ser preparado ante esta Sala dentro de los diez días siguientes al de su notificación .

Así, por esta nuestra sentencia de la que se llevará testimonio a las actuaciones, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente Dña. M^a JESUS VEGAS TORRES, estando la Sala celebrando audiencia pública el día XXX., de lo que, como Secretario, certifico.