

NOTIFICACIÓN

NÚMERO 1314/21

UNIDAD ADMINISTRATIVA
SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA

Para su conocimiento y efectos le NOTIFICO, de conformidad con lo previsto en el artículo 40 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, ORDEN nº 1314/21 que el VICECONSEJERO DE ASISTENCIA SANITARIA Y SALUD PÚBLICA ha dictado con fecha 13 de octubre de 2021, en virtud de la Orden 1122/2017, de 4 de diciembre, de la Consejería de Sanidad (B.O.C.M de 15 de diciembre), por la que se le delegan el ejercicio de determinadas competencias atribuidas al CONSEJERO DE SANIDAD, cuyo texto, transcrito a continuación, CERTIFICO coincide íntegramente con el del original y constituye copia autenticada del mismo, en virtud de la atribución conferida al efecto por el artículo 46.1 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid en relación con el artículo Único del Decreto 40/1993, de 4 de marzo, por el que se determinan los órganos de la Administración de la Comunidad de Madrid con competencias para autenticar documentos

"Vista la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada y examinada la Propuesta de Resolución del procedimiento administrativo seguido al efecto (**RP 412/21- SIPARP 201910011173**), así como las actuaciones practicadas y documentos obrantes en el mismo procede, una vez instruido el expediente, resolver teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante escrito presentado con fecha 3 de octubre de 2019, en su propio nombre y en el de su hija menor de edad con asistencia letrada de D. CARLOS SARDINERO GARCÍA formulan reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración por el daño sufrido por fallecimiento de como consecuencia, según aducen, de la defectuosa asistencia sanitaria dispensada en su alumbramiento que tuvo lugar en el Hospital

En el escrito de reclamación se afirma que la gestante, de 33 años de edad en el momento de los hechos, cuyo embarazo estaba siendo controlado en su Centro de Salud de junto con el Hospital con absoluta normalidad, acudió a Urgencias del Hospital el 3 de julio de 2016, donde quedó ingresada a las 00:45 horas, por presentar rotura de bolsa de líquido amniótico, con diagnóstico de parto, mientras se encontraba en el municipio de Leganés.

Según continúan relatando, el primer turno de Ginecología (el de la noche), sobre las 2:00 h., explicó a la paciente que el niño tenía una "presentación de cara" y que si no avanzaba y se colocaba tendrían que realizar cesárea. Posteriormente, el segundo turno (un residente y una adjunta) consideraron que con determinadas maniobras podrían rotar la cabeza del bebé, y así lo intentaron en varias ocasiones, no sin esfuerzo, hasta que, sobre las 14:30 h. explicaron que, a pesar de los intentos, no lo habían logrado. Se decide entonces realizar una prueba de PH al feto que arrojó un resultado de pH 7,34 y exceso de bases 0,5, es decir, rigurosamente normal, razón por la que se descartó una posible asfixia. Decidieron entonces esperar para ver si progresaba el parto.



Comunidad
de Madrid

Carlos Sardinero García

ABOGADO

SANTA ENGRACIA, 36 - BAJO B
28010 MADRID

TEL.: 91 686 91 60 / 91 448 96 92

Posteriormente, a las 18:00 h. aproximadamente, trasladaron a la paciente al paritorio para realizar una "prueba de parto", a pesar de que el niño se encontraba en un plano I, muy alto. *"Mientras intentaba empujar -sin ganas porque, lógicamente, el bebé no se encontraba en el canal del parto- el médico residente volvió a introducir su mano para intentar rotar la cabeza del niño. Fue entonces cuando la madre y el padre (que también estaba presente) describen una maniobra en la que una matrona, subida sobre la madre, comenzó a presionar con antebrazo codo el abdomen de la madre para favorecer la expulsión del bebé."* Aducen que esta maniobra está contraindicada en un plano I, *"fundamentalmente porque puede provocar lesiones graves en la cabeza del bebé"*.

Finalmente, dado el excesivo tiempo transcurrido y la no progresión del parto, la ginecóloga indicó realizar cesárea, naciendo el bebé sobre las 18:30 h., vivo, con un pH arterial y venoso de cordón normales, lo que descartaba asfixia. Sin embargo, el Servicio de Neonatología encontraba al recién nacido en estado crítico, falleciendo ese mismo día, a los 25 minutos de vida.

Ponen de manifiesto, asimismo, que el 4 de julio de 2016 se interpuso denuncia por estos hechos, cuyo conocimiento correspondió al juzgado de instrucción nº 52 de Madrid, (diligencias previas nº 2179/2016), que fueron sobreseídas mediante Auto 5 de octubre de 2018. Esto no obstante, traen a colación los informes forenses evacuados en dichas diligencias, así como el informe de la autopsia legal que se practicó al bebé, que a su juicio permiten considerar la existencia de relación de causalidad entre el fallecimiento y la asistencia al parto dispensada a la gestante, en especial por lo que se refiere a la práctica de la maniobra de Kristeller, entendiéndose que el origen de las lesiones es traumático, quedando descartada como causa cualquier alteración congénita del feto. Destacan la conclusión del informe de la autopsia cuando afirma *"se trata de una muerte violenta de etiología médica forense accidental. Causa de la muerte: hemorragia intracraneal; hemorragia subdural"*.

Respecto de esta maniobra cuya práctica no consta relatada en la historia clínica correspondiente al parto, afirman que debe entenderse probada su práctica por la declaración en las diligencias por la gestante y su esposo, concluyendo que *"el hijo de los perjudicados falleció de forma violenta por un golpe en la cabeza que los facultativos implicados tratan de ocultar"*, al ser una técnica contraindicada en el plano I de los trabajos de parto.

Consideran por tanto como actos reprochables en la asistencia dispensada el diagnóstico tardío de cesárea, tal y como resulta del informe médico forense de fecha 25 de julio de 2017, y el uso técnicas proscritas, concluyendo que *"sí no se hubiera realizado esta maniobra, y se hubiera pautado la cesárea, evidentemente necesaria, no se habrían producido los daños que causaron el fallecimiento de M"*.

Cuantifican los daños morales consistentes en el fallecimiento del menor en **206.200** euros más intereses, que desglosan en 70.000 para cada uno de los padres en concepto de perjuicio básico y 20.000 para la otra hija, hermana del fallecido, un perjuicio particular de 5.000 euros para esta última, 17.500 euros de perjuicio excepcional para los padres y 5.000 euros también en este concepto para la hija y 400 euros para cada uno de los perjudicados en concepto de daño emergente.

Para acreditar las anteriores circunstancias aportan la denuncia presentada, el certificado médico de defunción, diversas actuaciones seguidas en las diligencias previas 2179/2016, el

informe de autopsia de 26 de julio de 2016, informes médico forenses de 1 de octubre de 2016 y de 5 de octubre de 2017 y un dictamen pericial de 25 de julio de 2017.

SEGUNDO.- De la documentación incorporada al expediente se desprenden los siguientes hechos:

La gestante de 32 años de edad en el momento de los hechos, acudió a Urgencias del Hospital , el 3 de julio de 2016 por parto en curso con bolsa rota a las 00:45. En el informe de evolución se hace constar que la gestante tenía el antecedente de una gestación previa, sin incidencias y que el seguimiento de su actual embarazo también cursó sin incidencias. En los datos de la exploración que le fue realizada al ingreso se recoge: *"dilatación 4 cm, borramiento 100%, consistencia blanda, posición: anterior, plano Hodge 1, Bishop 10: normal. Expl física normal"*.

En la hoja de parto se anota que a las 18:00 se reexplora a la paciente por el staff de guardia (sic) identificando a los facultativos que lo conforman, y que se indica cesárea por mantenerse distocia de deflexión *"a pesar del manejo activo del parto"* y que la paciente firma el consentimiento informado, que se incorpora al expediente administrativo. La cesárea se practicó a las 18:15 horas por no progresión del parto anotándose que la extracción del feto en cefálica se produjo sin dificultad y sin anotar ninguna incidencia.

En el resumen de elementos de la historia clínica se indica que el partograma se abre a las 2:30, con 4 cm, de dilatación, que la primera exploración que se realiza a la paciente tiene lugar a las 5:45 con 7 cm y la segunda a las 18:30 con una dilación de 7,5 cm. A las 11:30 la dilatación es de 8,5 cm (exploración por parte del servicio Enfermería/ matrona paritorio). *"El RCTG se mantiene con variabilidad moderada durante las primeras horas de dilatación, presentando alrededor de las 15 h. deceleraciones variables con decalaje, por lo que se indica microtoma de PH de cuero cabelludo fetal (14:49 h, ph de 7,34, resto de parámetros normales). El RCTG posterior se mantiene reactivo con dinámica regular a pesar de lo cual se objetivan dos exploraciones similares entre las 15 y las 18 horas (9 cm presentación sobre estrecho pélvico, OP, cabeza fetal deflexionada). Se explica en todo momento los hallazgos a paciente y acompañante (exploración con dilatación progresiva), aunque lenta, con causa probable de la deflexión de la presentación fetal con signos objetivos de bienestar fetal indicándose cesárea por no progresión del parto- distocia de flexión (posición) a las 18:00 h."*

Asimismo, se indica que *"tras la extracción fetal se entrega RNV a Neonatología, quienes, tras emplear técnicas de reanimación y estabilización, comprueban la muerte del recién nacido a las 8:58 horas del mismo día."*

Como consecuencia del fallecimiento un familiar de los reclamantes presenta una denuncia solicitando que se acuerde la práctica de las actuaciones necesarias para esclarecer los hechos y en especial si ha habido sufrimiento vital, a resultado de la cual, se trasladó el cadáver al instituto anatómico forense para realizar una autopsia.

El día 4 de julio de 2016 fue practicada autopsia por orden judicial del recién nacido. En el Informe de la misma emitido el 26 de julio de 2016, consta entre otros datos, dentro del examen general, que presentaba discreta deformidad hemicraneal derecha a expensas de región frontal y temporoparietal con fluctuación a la palpación.

En los hallazgos internos figura que la cabeza presenta hematoma hemicraneal derecho que abarca cara interna del colgajo anterior y posterior. En la apertura de la fontanela anterior se observa sangrado abundante sin coágulos.

En las conclusiones médico forenses provisionales consta que se trata de una muerte violenta de etiología médico forense accidental, constando como causa de la muerte hemorragia intracraneal, hemorragia subdural.

En fechas 1 y 5 de octubre se emiten los Informes de los médicos forenses. El día 1 de octubre de 2016 consta en el informe que se ratifica en las conclusiones del documento de la autopsia ratificándose en la existencia de un intenso edema cerebral junto con congestión visceral generalizada.

En el Informe del día 5 de octubre de 2016, del conjunto de la documentación y de la autopsia, se reseña la ausencia de malformaciones fetales y de cuadro infecciosos relevantes.

La existencia de una deformidad hemicraneal derecha, hematoma subgaleal y de una hemorragia y hematoma laminar subdural, junto con un edema cerebral microscópico, en ausencia de otra patología, resultan compatibles con el origen traumático del fallecimiento.

Igualmente consta que no se han observado otros hallazgos ni macro ni microscópicos que sugieran otras extravasaciones sanguíneas dispersas espontáneas compatibles con la existencia de una coagulopatía en el fallecido.

Respecto al origen del traumatismo craneoencefálico causa del fallecimiento, los peritos no pueden determinar cuál es su origen. Por todo ello se ratifican en el contenido del Informe del 26 de julio de 2016.

TERCERO.- Con fecha 6 de noviembre de 2019 se comunica a los reclamantes el inicio del expediente y la normativa aplicable al mismo y se les requiere para que aporten documentación acreditativa del parentesco entre los reclamantes y el fallecido, lo que verificaron mediante la aportación del libro de familia el 15 de noviembre siguiente.

Asimismo, consta la comunicación efectuada el 25 de noviembre de 2019 a la compañía aseguradora Zurich, al haber estado emplazada en el procedimiento penal D.P. 2179/2016, seguido en el Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 52 de Madrid.

Asimismo, se incorpora al expediente la historia clínica de la paciente en el Hospital y la documentación médica correspondiente al seguimiento del embarazo de la misma por el SESCAM, aportada por los reclamantes.

En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 81.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se ha recabado el Informe del Servicio de Ginecología y Obstetricia de 5 de noviembre de 2019 y el Informe del Servicio de Neonatología de 4 de noviembre de 2019 del Hospital Universitario 12 de Octubre

Se incorpora también el informe de la Inspección Sanitaria de 6 de abril de 2020.

CUARTO.- A continuación, y según establece el artículo 82 de la citada Ley 39/2015, se evacuó el oportuno trámite de audiencia y vista del expediente a la parte reclamante en fecha



Comunidad
de Madrid

Carlos Sardinero García

ABOGADO

SANTA ENGRACIA, 36 - BAJO B

28010 MADRID

TEL.: 91 686 91 60 / 91 448 96 92

29 de junio de 2021 a fin de que pudiera formular las alegaciones que tuviera por convenientes tras lo cual, fue presentado escrito con fecha 5 de julio de 2017 en el que sustancialmente hace hincapié en que existe una autopsia e informes de los médicos forenses que descartan la causa idiopática de la muerte del bebe manifestando que la causa del traumatismo craneoencefálico del bebe fue debido a numerosas lesiones de origen violento.

Manifiesta también estar de acuerdo con el informe de inspección respecto al origen violento de las lesiones, aunque reprocha que no sea capaz de determinar la causa de dicha violencia cuando se encontraba a cargo de los cuidados médicos.

En fecha 13 de julio de 2021, el Viceconsejero de Asistencia Sanitaria y Salud Pública formuló propuesta de resolución, en la que propone **estimar parcialmente** la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por

quienes actúan, a su vez, en nombre de su hija, menor de edad,
en relación a la asistencia dispensada en el Hospital

, reconociendo una indemnización a su favor por importe total de **166.200,00 euros.**

QUINTO.- De conformidad con el artículo 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre en relación con el artículo 5.3 f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, se recabó el correspondiente dictamen preceptivo a la Comisión Jurídica Asesora, emitiéndose en fecha 31 de agosto de 2021, el Dictamen 403/21, que concluye que: *"Procede estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial al apreciarse la necesaria relación de causalidad entre el daño y la actuación de los servicios públicos sanitarios, y la antijuridicidad del daño, en la cantidad de 166.200 euros, que habrá de ser actualizada según lo dispuesto en el artículo 34.3 de la LRJSP."*

A estos Antecedentes de Hecho le son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- De la información que contiene el expediente y que en síntesis se ha reflejado en los Antecedentes de Hecho, resulta que el presente procedimiento administrativo tiene por objeto resolver la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por

en su propio nombre y en el de
su hija menor de edad, con asistencia letrada de D.

CARLOS SARDINERO GARCÍA, por el daño sufrido por fallecimiento de
como consecuencia, según aducen, de la defectuosa asistencia
sanitaria dispensada en su alumbramiento que tuvo lugar en el Hospital

sustanciándose de conformidad con lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre,
del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y en la Ley 40/2015,
de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público.

SEGUNDO.- La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, cuyos antecedentes inmediatos vienen recogidos en la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954 y en el artículo 40 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957, goza hoy del refrendo constitucional en el artículo 106.2 de la Constitución Española, conforme al cual *"los particulares, en los términos establecidos por la*



Comunidad
de Madrid

Carlos Sardinero García

ABOGADO

SANTA ENGRACIA, 36 - BAJO B
28010 MADRID

TEL.: 91 686 91 60 / 91 448 96 92

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". Su desarrollo legislativo ordinario se encuentra en el Capítulo IV del Título Preliminar de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público y en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En dicha normativa se señalan los requisitos que, en concurrencia, configuran la responsabilidad patrimonial, derivando ésta de la lesión producida al particular y entendida como un perjuicio antijurídico que quien lo sufre no tiene el deber de soportar, al no existir causa alguna que lo justifique.

Conforme a la citada normativa y la interpretación que la jurisprudencia viene haciendo de la misma (STS de 14 de julio de 1986, 9 de mayo de 1991, 27 de noviembre de 1993, 29 de enero de 1998 y 9 de marzo de 1998, entre otras), estos requisitos son:

- Lesión o daño en cualquiera de los bienes o derechos del particular afectado.
- Imputación a la Administración de los actos necesariamente productores de la lesión.
- Relación de causalidad entre el hecho o acto administrativo y la lesión, daño o perjuicio.
- Daño que revista los caracteres de efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.
- Antijuridicidad del daño o lesión.
- Ejercicio de la acción dentro del plazo de un año, contado a partir del hecho que motive la indemnización

Esta configuración legal y jurisprudencial de la responsabilidad patrimonial de la Administración establece como nota característica, su naturaleza de responsabilidad objetiva, lo que supone que *"es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal, bastando para declararla que como consecuencia directa de ella se haya producido un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado"* (STS de 9 de marzo de 1998 y de 21 de julio de 2001). La consecuencia básica de la consideración de la responsabilidad patrimonial de la Administración como objetiva es que no es necesario demostrar que se ha actuado con dolo o culpa, ni que el servicio ha funcionado de manera anormal, siendo suficiente con acreditar la existencia del daño y la oportuna relación de causalidad.

TERCERO.- Esta característica de responsabilidad objetiva, que dentro de la responsabilidad patrimonial en general de la Administración, no tiene más excepciones que las que proceden de la necesidad de valorar la antijuridicidad del daño causado, tiene sustanciales límites en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria por la peculiaridad de dicha Administración, ya que su actividad recae sobre un elemento respecto del que no se puede garantizar efectos favorables en todo caso, pues la enfermedad y la muerte son consustanciales a la propia naturaleza humana. Así, si la actuación de la Administración Sanitaria no puede garantizar siempre un resultado favorable a la salud del paciente, se hace necesario establecer un límite que nos permita diferenciar los casos en que debe responder la Administración de aquellos otros en los que se va a considerar que el daño no es antijurídico y



Comunidad
de Madrid

Carlos Sardinero García

ABOGADO

SANTA ENGRACIA, 36 - BAJO B
28010 MADRID

TEL.: 91 686 91 60 / 91 448 96 92

que no procede de la actuación administrativa, sino de la evolución de la patología del enfermo. El criterio básico usado por la jurisprudencia y la doctrina para establecer ese límite a la aplicación rigurosa del carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial y evitar así, el riesgo de llegar a un estado providencialista que convierta a la Administración Sanitaria en una aseguradora universal que responda de cualquier resultado lesivo, es el de la "lex artis".

La existencia de este criterio se basa en el principio sustentado por la jurisprudencia y el Consejo de Estado de que la obligación del profesional de la medicina es de medios y no de resultados, de manera que los profesionales de la salud están obligados a prestar la atención sanitaria a los enfermos mediante la adopción de cuantas medidas diagnósticas y terapéuticas conozca la ciencia médica y se hallen a su alcance, no comprometiéndose en ningún caso a la obtención de un resultado satisfactorio por ser contrario tanto a la naturaleza humana como a las limitaciones de su arte y de su ciencia, lo que dicho de otra forma significa que la prestación sanitaria debe ser correcta y con arreglo a los conocimientos y prácticas de la ciencia médica, en ese caso se dirá que la actuación se ha ajustado a la "lex artis" y, aun cuando el resultado no haya sido satisfactorio, no nacerá responsabilidad patrimonial alguna.

En este sentido ha declarado el Tribunal Supremo entre otras en las sentencias de 14 de diciembre de 1990, 5 y 8 de febrero de 1991, 10 de mayo y 27 de noviembre de 1993, 9 de marzo de 1998 o 10 de octubre de 2000 que en materia de responsabilidad patrimonial derivada de la asistencia sanitaria, el título de imputación de dicha responsabilidad viene dado por el carácter inadecuado de la prestación médica dispensada, lo que ocurre cuando *"no se realizan las funciones que las técnicas de salud aconsejan y emplean como usuales, en aplicación de la deontología médica y del sentido común humanitario"*. A lo que hay que añadir su reciente sentencia de 14 de octubre de 2002 en la que proclama que *"la violación de la "lex artis" es imprescindible para decretar la responsabilidad de la Administración, no siendo suficiente la relación de causa a efecto entre la actividad médica y el resultado dañoso, pues el perjuicio acaecido pese al correcto empleo de la "lex artis" implica que el mismo no se ha podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento"*. Dicha violación de la "lex artis", al igual que el nexo causal, corresponde probarla al reclamante.

CUARTO.- Aplicando la doctrina expuesta en los Fundamentos Jurídicos anteriores a este caso, teniendo en cuenta las actuaciones practicadas, los informes y documentos que contiene el expediente y los términos en los cuales ha sido planteada la reclamación, la cuestión de fondo se centra en determinar si, en la asistencia sanitaria objeto de reproche, se produjo una mala praxis médica y, si fue así y concurren los demás elementos necesarios para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial, determinar la cuantía de la indemnización a reconocer.

Obran en el expediente los informes emitidos por el Servicio de Ginecología y Obstetricia de 5 de noviembre de 2019 y por el Servicio de Neonatología de 4 de noviembre de 2019 del Hospital

Se han incorporado también el informe de 26 de julio de 2016 de la autopsia realizada el día 4 de julio de 2016, así como los informes médico forenses de 1 de octubre de 2016 y de 5 de octubre de 2017, y un dictamen pericial de 25 de julio de 2017.

Analizada la praxis en las actuaciones médicas, la Inspección emite su informe de fecha 6 de abril de 2020, en el que concluye que en este caso concurren los presupuestos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Incorpora la valoración de daños por muerte que arroja la cantidad de 166.200 euros.

En fecha 13 de julio de 2021, el Viceconsejero de Asistencia Sanitaria y Salud Pública, formula la Propuesta de Resolución del expediente, estimando parcialmente la reclamación formulada, con base en las consideraciones de la Inspección Médica, que se concretan a continuación.

Refiere el informe de la Inspección, que la fase activa de la dilatación en un parto es variable y no sigue reglas fijas en cuanto a su duración, pero es necesario establecer unas límites en las condiciones que permitan conocer cuándo pueden presentarse problemas de enlentecimiento y de detención. En el caso de enlentecimiento hay que actuar con unas medidas y de permanecer a una velocidad muy baja o sin cambios cervicales hay que actuar considerando la realización de una cesárea.

Si se añade al caso el sospechar la causa de la alteración de la progresión, la atención debe extremarse y se considera lo prudente la valoración especializada ante el problema de enlentecimiento, y, desde luego la consulta ante la detención en cuanto sea sospechada atendiendo siempre al contexto obstétrico del caso.

Por lo tanto, la duración en horas de esta fase del parto no es sólo lo que hay que valorar, sino también su progresión, con los datos de posición de la cabeza y su descenso, la paridad y ya están o no realizadas amniorraxis (y su duración), la aplicación de la oxitocina y su duración y las condiciones dinámicas del útero.

La cesárea en curso del parto o de recuso se indica y realiza cuando en el curso del parto hay distintos problemas, generalmente la distocia.

Respecto a la hemorragia intracraneal en neonatos, puede obedecer a diversas causas, aunque en una proporción muy alta la etiología no puede ser determinada.

Respecto al caso que nos ocupa, señala que en este tipo de situaciones para poder establecer la idoneidad de las actuaciones sanitarias llevadas a cabo es importante el análisis de los registros realizados en cada momento dentro del contexto de cada caso y su confrontación con lo considerado como práctica adecuada.

En este supuesto concreto, desde el momento en que la paciente ingresa por rotura de la bolsa de líquido amniótico hasta las 4:20 horas que se inició la administración de oxitocina, estaba en fase de dilatación activa con aplicación de medidas propias de dicha dilatación, alcanzándose los 7 cm a las 5:45 horas.

A partir de aquí en el registro del partograma se recoge la observación que a las 11:30 horas se alcanzan 8,5 cm de dilatación, es decir 1.5 cm en caso 6 horas, concretamente 5:45 horas y no espontáneamente sino con la administración de oxitocina y la bolsa rota desde las 00:45 horas.

Es decir, hay una velocidad de dilatación enlentecida sin casi progresión con las medidas aplicadas y una cabeza en deflexión plano I. Todo ello parece indicar que el parto no progresa

adecuadamente, por lo que lo más idóneo hubiera sido, ya desde esa hora del mediodía, que se solicitara la valoración del obstetra, su exploración, valoración y encauzamiento (cosas que no figuran).

La primera valoración realizada por el Obstetra fue a las 18:00 horas, momento en que los especialistas claramente manifiestan que no hay progresión del parto y que hay distocia por cabeza en deflexión, procediendo inmediatamente a la realización de la cesárea. De lo expuesto anteriormente se puede deducir que había datos con anterioridad a este momento, que presumían haber actuado más precozmente.

En relación a la situación del feto recién nacido, la autopsia y los Informes de los médicos forenses relativos a la misma, establecen que los hallazgos internos y externos en la cabeza del recién nacido son incuestionables: diversas hemorragias cerebrales en distintas localizaciones, algunas de abundante cuantía. Esas lesiones se atribuyen a un traumatismo craneoencefálico, siendo este la causa de la muerte del bebé. Establecen también que no se puede establecer cuál es la causa de dicho traumatismo. Se descartan en dichos informes, malformaciones, infecciones relevantes y alteraciones de la coagulación.

La hemorragia cerebral neonatal cabe, puede tener su etiología en los llamados traumatismo de parto o de nacimiento sobre todo en partos largos o difíciles, pero esto no significa que fuera lo que en este caso ocurrió. No constan en la historia clínica, la realización de maniobras interna y externas sobre la cabeza fetal, es decir que no se puede atribuir el cuadro hemorrágico cerebral fatal del neonato a maniobras en el curso del parto, durante la cesárea o en el post parto inmediato.

Por todo lo expuesto anteriormente se considera, dada la evolución del parto, el enlentecimiento del mismo, a pesar de las medidas adoptadas, se hubiera tenido que solicitar con mucha más antelación de la que se hizo, la valoración de un obstetra, su exploración, su criterio y el encauzamiento, para llegar a una finalización más precozmente del parto.

Sí existe por tanto evidencia de que la asistencia ha sido contraria a la Lex artis,

Por todo ello, cabe concluir que el daño que se reclama resulta antijurídico, debiendo por tanto, estimar parcialmente la reclamación formulada dado que aunque no se pueda determinar la causa de la hemorragia intracraneal sufrida por el bebe, si podemos determinar que la actuación mucho más anticipada de lo que se hizo, por parte de un obstetra, hubiera sido de vital importancia para la resolución del parto de una manera distinta.

Con respecto a la valoración de los daños personales, recuerda la Propuesta que debe llevarse a cabo aplicando los baremos vigentes en materia de seguros/seguridad social, por indicarlo así el apartado 2 del artículo 34 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; en concreto, el baremo vigente en esta materia es el contenido en la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios producidos a las personas en accidentes de circulación.

Si bien es cierto que los daños morales carecen de parámetros objetivos, su valoración debe realizarse de un modo estimativo, atendiendo a las circunstancias concurrentes (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de noviembre de 2015, recurso 328/2013, con apoyo en las del Tribunal Supremo 22 de octubre de 2009, 25 de marzo de 2010, 27 de diciembre de 2011 y 26 de marzo de 2012, etc...).

Por lo expuesto se ha realizado la valoración del importe de la indemnización que corresponde a cada uno de los reclamantes siendo el siguiente:

- **70.400 euros** para cada uno de los progenitores del bebe: **Total 140.800 euros**
- **25.400 euros** para la hermana del bebe

TOTAL, INDEMNIZACION: 166.200 euros

QUINTO.- Por su parte, la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en sesión celebrada el 31 de agosto de 2021, emite el dictamen ad hoc para esta reclamación, en el que comparte las conclusiones de la Inspección y de la Propuesta, en el sentido de considerar contraria a la Lex artis la asistencia sanitaria prestada.

De conformidad con el artículo 88.6 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y a los efectos de la resolución de la reclamación interpuesta procede aceptar, a efectos motivadores, el dictamen nº 403/21 emitido por la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en sesión celebrada el 31 de agosto de 2021, que obra incorporado al expediente y cuyo tenor literal, tras realizar una exposición de los antecedentes del caso, es el siguiente:

“...Resulta claro que el fallecimiento de un familiar constituye un daño de naturaleza moral, susceptible de reclamación.

En cuanto a la relación de causalidad entre los daños sufridos por el paciente, y la asistencia que le fue dispensada, son varios los reproches concretos vertidos en la reclamación que procede analizar.

Así se afirma que el diagnóstico de cesárea fue tardío, tal y como resulta del informe médico forense de fecha 25 de julio de 2017, y que el uso de la técnica de Kristeller no era adecuado, sino que se trata de una técnica contraindicada en el plano I del proceso de alumbramiento, concluyendo que “si no se hubiera realizado esta maniobra, y se hubiera pautado la cesárea, evidentemente necesaria, no se habrían producido los daños que causaron el fallecimiento de M”.

Resulta indubitada en este caso la causa de la muerte a la vista de lo indicado en el informe de autopsia forense de 26 de julio de 2016, en el que se concluye, como más arriba hemos recogido, que se trata de una muerte violenta de etiología médico forense accidental, constando como causa de la muerte hemorragia intracraneal, hemorragia subdural, con la siguiente descripción de las lesiones apreciadas en el bebé: “Discreta deformidad hemicraneal derecha a expensas de región frontal y temporo parietal, con fluctuación a la palpación.

- *Hematoma hemicraneal derecho que abarca cara interna de colgajo anterior y posterior.*
- *Se procede a la apertura de la fontanela anterior, prolongando la misma a nivel de las suturas, apreciándose sangrado abundante sin coágulos.*
- *Aplanamiento de las circunvoluciones, así como congestión con depósito de sangre líquida y un coágulo laminar subdural.*
- *Intenso acúmulo sanguíneo epidural en fosa posterior”.*

En el mismo sentido se pronuncia el informe médico forense de 5 de octubre de 2017, suscrito por dos médicos forenses de los juzgados de instrucción, "la autopsia practicada y los resultados complementarios de laboratorio demuestran la inexistencia de malformaciones fetales ni de cuadros infecciosos relevantes. De igual forma la existencia de una deformidad hemicraneal dcha. Hematoma subgaleal ipsilateral, y de una hemorragia y hematoma laminar subdural, junto con un edema cerebral microscópico, en ausencia de otra patología, resulta compatibles con el origen traumático del fallecimiento." (...) "no se han objetivado otros hallazgos que macro, ni microscópicos, que sugieran extravasaciones sanguíneas dispersas espontáneas compatibles con la existencia de una coagulopatía del fallecido".

El dictamen pericial de 25 de julio de 2017, además, pone de relieve que a lo largo de todo el partograma solo se reflejan cuatro exploraciones, pero "no se hace referencia a la presentación de cara, ni a varias exploraciones, ni al paso al paritorio para intento de parto, ni a maniobra de Kristeller, ni a intento de rotación, ni a la realización de toma de sangre fetal para estudio de PH".

A la vista de esta conclusión clara y contundente, no cabe tener en consideración apreciaciones como las vertidas en el informe de Neurología sobre otras posibles causas del fallecimiento cuando afirma que "la deformidad de la cabeza del recién nacido puede ser perfectamente el caput succedaneum, tan común en los nacidos tras partos prolongados. Más aún, los neonatólogos no describen ningún hallazgo que les resultara llamativo en la exploración externa del recién nacido.

Por otra parte, y en relación a la hemorragia intracraneal hallada en la autopsia, un reciente artículo de revisión de las hemorragias intracraneales en el neonato, publicado en la revista de la Sociedad Europea de Neurología Pediátrica, resalta el concepto de que la mayoría de las hemorragias en el neonato nacido a término son idiopáticas, es decir, de causa desconocida, no pudiéndose establecer una relación causal con ninguna etiología congénita ni relacionada con la atención al parto".

Cuestión distinta de la identificación de la causa de la muerte es la de su relación de causalidad con la asistencia sanitaria dispensada, puesto que no se incorpora a la historia clínica ninguna descripción de las actuaciones realizadas durante las horas en que la gestante estuvo ingresada en relación con el manejo de la distocia por deflexión que presentaba el bebé. Únicamente en el informe de Ginecología y Obstetricia se afirma que "en ningún momento consta en la historia clínica que se hicieran maniobras obstétricas que pudieran haber sido responsables de los hallazgos relatados en la necropsia judicial realizada". Sin embargo, aunque en las declaraciones efectuadas en las diligencias previas no se reconoce haber practicado la maniobra de Kristeller, sí que se refieren varios intentos de rotación del bebé a pesar de que no constan documentados en la historia clínica, por lo que, a juicio de esta Comisión, aunque no ha resultado probada en la historia clínica, no cabe descartar la realización de esta técnica no descrita -al igual que la de rotación del bebé- tal y como describe su madre.

A este respecto señala el informe de 25 de julio de 2017 que " si el recién nacido había presentado un ph correcto que indicaba que no existía asfixia, la gestación fue normal y el de parto y la cesárea final sin incidencias, habiendo sido extraído durante la cesárea de un plano I (sin haber soportado el esfuerzo de descender hasta un plano IV),

podemos decir que las graves lesiones que describe la autopsia no están justificadas, son desproporcionadas, no guardan relación con una asistencia correcta y únicamente obedecen a un traumatismo que obligatoriamente debió producirse intraparto o en el postparto muy inmediato".

Respecto del reproche consistente en el retraso en la práctica de la cesaría el mismo informe concluye, también rotundamente que "que sorprende que ante una presentación que se sabe anómala, cabeza deflexionada y una progresión muy lenta de la dilatación, 2 cm entre las 5:45 y las 18 horas, no se adoptara una actitud más intervencionista.

Se debería haber planteado una revaloración sobre la terminación del parto antes de lo que se hizo (...)

Que la indicación de cesárea por no progresión del parto y deflexión de la cabeza fetal fue correcta, aunque debería haberse indicado antes."

Esta conclusión ha sido ratificada en el informe de la Inspección Sanitaria y tomada en consideración positivamente en la propuesta de resolución, como causa que justifica la estimación parcial de la reclamación.

Como es sabido, y así lo destaca, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de marzo de 2020 (recurso 829/2017) "las alegaciones sobre negligencia médica deben acreditarse con medios probatorios idóneos, como son las pruebas periciales médicas, pues estamos ante una cuestión eminentemente técnica y este Tribunal carece de los conocimientos técnicos-médicos necesarios, por lo que debe apoyarse en las pruebas periciales que figuren en los autos, bien porque las partes hayan aportado informes del perito de su elección al que hayan acudido o bien porque se hubiera solicitado la designación judicial de un perito a fin de que informe al Tribunal sobre los extremos solicitados". La jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid viene dando una importancia capital a tal informe, así por todas la sentencia de 18 de enero de 2016 (recurso 872/2013) según la cual: "(...) en los informes de la Inspección Sanitaria la opinión de los técnicos se obtiene extraprocesalmente, por lo que la fuerza vinculante de sus opiniones no tiene las características de la prueba pericial, pero ello no supone que queda privada de todo valor, ya que puede ser ponderada como elemento de juicio en la valoración conjunta de la prueba, siendo de significar que los Inspectores Médicos han de ser independientes del caso y de las partes y actuar con criterios de profesionalidad, objetividad, e imparcialidad".

Esta Comisión, en numerosos dictámenes, ha reconocido el especial valor del citado informe apoyando sus resoluciones en el mismo (así los dictámenes 60/16, de 5 de mayo, 532/16, de 24 de noviembre o 551/16, de 7 de diciembre). Naturalmente ello no quiere decir que, en la valoración conjunta de la prueba, no pueda esta Comisión apartarse del criterio de la Inspección (Dictamen 490/16, de 27 de octubre).

Por lo que se refiere al reproche relativo a la falta de información sobre la realización de las maniobras de rotación y de Kristeller, cabe adelantar que no es preciso el consentimiento informado documentado por escrito en este caso. Ciertamente debemos partir de la relevancia de la información que ha de suministrarse al paciente, tal y como se regula en la actualidad en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y

documentación clínica. En idéntico sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 37/2011, de 28 de marzo, considera que la privación de información equivale a una limitación del derecho a consentir o rechazar una actuación médica determinada, inherente al derecho fundamental a la integridad física y moral contemplado en el artículo 15 de la Constitución.

Como es criterio de esta Comisión Jurídica Asesora (siguiendo en este punto la doctrina fijada por el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en su Dictamen 483/11, de 14 de septiembre), la Administración sanitaria ha de ser quien pruebe que proporcionó al paciente todas aquellas circunstancias relacionadas con la intervención mientras éste se halle bajo su cuidado, en virtud del principio de facilidad probatoria, ya que se trata de una de sus obligaciones fundamentales en orden a determinar la suficiencia o insuficiencia de la información y consiguiente formalización del consentimiento o conformidad a la intervención.

En el presente supuesto, consta incorporado al expediente administrativo el consentimiento informado para la realización de la cesárea y su anestesia, pero no uno específico por escrito para las maniobras o actuaciones relacionadas con la asistencia al parto. Sin embargo el artículo 2 de la Ley 41/2002, previene que el consentimiento será verbal por regla general, exigiendo solo que se preste por escrito en los casos de intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente, circunstancias que no se advierten en el caso de las técnicas que le fueron aplicadas a la madre del fallecido, que por tanto, a juicio de esta Comisión, como más arriba hemos indicado, no requieren un consentimiento por escrito, más allá de la información verbal.

De lo expuesto se desprende a juicio de esta Comisión y apreciando todos los datos e informes que obra en el expediente de acuerdo con las reglas de la sana crítica, que la asistencia dispensada a la gestante no fue acorde con la *lex artis*, habiendo dado como resultado el fallecimiento del hijo y hermano de los reclamantes por lo que procede reconocer una indemnización del daño padecido.

QUINTA. - En cuanto a la concreta valoración del daño los reclamantes solicitan 206.200 euros más intereses, que concretan en los siguientes perjuicios: perjuicio básico perjuicio particular para la hermana del fallecido, perjuicio excepcional y daño emergente. Sin embargo, en la valoración de daños por muerte incorporada al expediente la cantidad a satisfacer es de 166.200 euros. La única diferencia en este caso entre ambas valoraciones es la no consideración en esta última del perjuicio excepcional, que se cifra en 17.500 euros de perjuicio excepcional para los padres y 5.000 euros también para la hija, esto es 40.000 euros.

Respecto de tales perjuicios excepcionales el artículo 33 de la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, se refiere a los mismos como aquellos que sean relevantes, ocasionados por circunstancias singulares y no contemplados conforme a las reglas y límites del sistema. En este caso no se indica cuál es el fundamento para la apreciación de tales circunstancias singulares, que permitieran en su caso abonar la indemnización por perjuicios excepcionales, por lo que esta Comisión considera que debe aplicar la indemnización indicada en la propuesta de

resolución de conformidad con el informe de valoración incorporado al expediente administrativo, esto es 166.200 euros.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

*Procede estimar parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial al apreciarse la necesaria relación de causalidad entre el daño y la actuación de los servicios públicos sanitarios, y la antijuridicidad del daño, en la cantidad de **166.200 euros**, que habrá de ser actualizada según lo dispuesto en el artículo 34.3 de la LRJSP."*

De acuerdo con el referido dictamen, la cuantía indemnizatoria que se reconoce 166.200 euros debe actualizarse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en el que se establece que la indemnización deberá actualizarse con arreglo al Índice de Garantía de Competitividad (IGC) fijado por el Instituto Nacional de Estadística.

En el Anexo de la Ley 2/2015, de 30 de marzo, de Desindexación de la economía española, se hace constar que "Para realizar las revisiones periódicas se utilizará la tasa de variación del IGC, expresada con dos decimales, en el plazo correspondiente, utilizando el último mes con datos disponibles. Cuando la tasa de variación del IGC sea negativa se considerará que el valor de revisión será cero, y cuando exceda el límite superior del objetivo a medio plazo de inflación del Banco Central Europeo (2 por ciento), se considerará éste como valor de referencia para las revisiones. Se tomará como valor cuantitativo de dicho objetivo el 2 por ciento. Por Orden del Ministerio de Economía y Competitividad se podrá modificar este valor para recoger los cambios que pueda sufrir la definición del objetivo a medio plazo del Banco Central Europeo."

En el presente caso, siendo negativo el último Índice de Garantía de Competitividad publicado en JULIO por el Instituto Nacional de Estadística (-0,35%), último mes con datos disponibles, el valor de revisión será cero, quedando la cantidad de indemnización reconocida en **166.200 euros**.

Al amparo de la anterior fundamentación y en virtud de las atribuciones conferidas por el artículo 55.2 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, de acuerdo con la Propuesta de Resolución y con el precitado Dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, previamente referido e incorporado al expediente, y vistos los preceptos legales citados y demás normativa de general y pertinente aplicación,

RESUELVO

ESTIMAR PARCIALMENTE la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por
el de su hija menor de edad en su propio nombre y en
reconociendo su derecho a

una indemnización por importe total actualizado de 166.200 euros.(RP 412/21- SIPARP 201910011173)."

Se le significa que la Orden objeto de la presente Notificación, pone fin a la vía administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 114.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en relación con el artículo 53.1.d) de la Ley 1/1983, de 3 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid; y contra la misma cabe interponer con carácter potestativo recurso de reposición ante el Consejero de Sanidad, en el plazo de un mes, o ser impugnada directamente mediante recurso contencioso-administrativo ante los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Madrid si la cuantía de la reclamación no excede de 30.050 euros, o ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en caso contrario, en el plazo de dos meses, contados ambos plazos a partir del día siguiente a la recepción de la presente notificación, a tenor de lo dispuesto en los artículos 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y en los artículos 8,10 y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Todo ello, sin perjuicio de poder ejercitar cualquier otro recurso que estime procedente.

En el supuesto de que se hubiese interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta por silencio administrativo de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada, de conformidad con el artículo 36.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, podrá desistir del recurso contencioso-administrativo interpuesto o solicitar su ampliación a la presente Orden por la que se resuelve de forma expresa la reclamación formulada.

EL SECRETARIO GENERAL TÉCNICO

Firmado digitalmente por:
Fecha: 2021.10.14 07:44

DESTINATARIOS:

- D. CARLOS SARDINERO GARCÍA, en representación de
en su propio nombre y en el de su hija menor de edad
- Servicio Madrileño de Salud.

Carlos Sardinero García

ABOGADO

SANTA ENGRACIA, 36 - BAJO B
28010 MADRID

TEL.: 91 686 91 60 / 91 448 96 92

SARDINERO ABOGADOS