

Expediente Núm. 412/2009
Dictamen Núm. 274/2010

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón
Jiménez Blanco, Pilar

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 18 de noviembre de 2010, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 27 de octubre de 2009, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios derivados de una deficiente asistencia sanitaria prestada en un hospital público que causó a su hija una lesión cerebral, falleciendo unos meses después.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 23 de junio de 2008, la reclamante presenta en el registro del Servicio de Salud del Principado de Asturias (Sespa) una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de una deficiente asistencia sanitaria prestada en el Hospital que causó a su hija una lesión cerebral a consecuencia de sufrimiento fetal, por la que falleció el 6 de enero de 2007, cuando contaba varios meses de edad.

Inicia su relato refiriendo que durante el año 2006 ingresa en varias ocasiones en el Servicio de Obstetricia del Hospital El primero de los ingresos se produce el día 13 de marzo, con "el siguiente cuadro: multigesta de 17 semanas, por dolor en trayecto de uréter izdo. Afebril, no pérdidas. Valorada por el servicio de urología, le colocan un `catéter doble J´ izdo., sin complicaciones, continuando la paciente con dolor". El día 29 del mismo mes, es dada de alta por mejoría con el diagnóstico de: "litiasis renal + gestante". El día 24 de abril vuelve a ingresar, con "cuadro: multigesta de 23 semanas que acude a urgencias por dolor en hipogastrio. No pérdidas. Buena movilidad fetal. Durante el ingreso mejora del dolor con anestesia i.v./ El 27-04-06 es dada de alta por mejoría con (...) diagnóstico (...): gestante + dolor abdominal. Control por su tocólogo". Un nuevo ingreso tiene lugar el día 22 de mayo, "presentando el siguiente cuadro: multigesta de 27 semanas que acude a urgencias con dolor intenso en hipogastrio de varios días de evolución. Buena movilidad fetal. Adinámica. No pérdidas. Durante el ingreso se pauta tratamiento analgésico con Buscapina y antibiótico con clara mejoría clínica./ El 25-05-06 es dada de alta por mejoría con (...) diagnóstico (...): gestante + retirada catéter J. Control por su tocólogo".

Finalmente, el día 5 de julio del mismo año ingresa en el mencionado servicio, con el siguiente cuadro: "multigesta de 33 semanas y 4 días que acude por cuadro abdominal tipo cólico hipogástrico./ Durante el ingreso se pauta tratamiento antibiótico y analgésico con mejoría del dolor manteniéndose afebril y sin objetivarse modificaciones cervicales./ El día 12-07-06 comienza con dolor abdominal tipo cólico, dificultad respiratoria siendo valorada por el Servicio de Neurología, posteriormente presenta cuadro de hipertonia uterina mantenida y bradicardia fetal leve, por lo que se decide cesárea urgente por sospecha de desprendimiento placentario, extrayéndose feto mujer (...) que pasa a cuidados de Neonatología y Pediatría".

En relación con este último ingreso, la reclamante refiere que el día 6 de julio se le realiza una ecografía, en cuyo informe consta: "anomalías morfológicas fetales detectables: No. Brida amniótica en brial dcho.",

comentándole los médicos que dicha imagen “no tenía importancia”. Continúa diciendo que el día 10 comunica “al médico que tiene pocos movimientos fetales”, quien le informa “que lo normal son diez movimientos”. El día 12, “comenta de nuevo al médico que sólo tuvo siete movimientos fetales”; añade que “durante su estancia en los monitores (14:00 horas del 12-07-06)”, se queja “de fuertes dolores, manifestando en todo momento al personal sanitario que no estaban relacionados con el cólico, que eran distintos. La enfermera avisa por teléfono al médico de guardia y este sin reconocer a la paciente le pauta Buscapina”. Identifica a una testigo de los hechos, una paciente que se encontraba en la misma sala de monitores.

Sigue refiriendo que el mismo día de su nacimiento, 12 de julio de 2006, su hija ingresa en el Servicio UVI Neonatología, “tras cesárea por prematuridad y sufrimiento prenatal. Nace con frecuencia cardiaca baja y sin esfuerzo respiratorio que precisa intubación en sala de partos”. El día 2 de octubre es trasladada “a lactantes” (Servicio de Pediatría) con diagnóstico de “sufrimiento fetal. Convulsiones. Desprendimiento de placenta. Fracaso renal agudo. Acidosis metabólica. Neumonía. Comunicación interauricular”. En el Servicio de Pediatría, se procede a “exploración SNC” con el resultado de: “microcefalia, nulo contacto visual. Espasticidad generalizada, hiperreflexia. Movimientos disarmónicos. Nula funcionalidad deglutoria (...). En la fosa posterior existen ligeros signos de atrofia con aumento del espacio subcortical en ambos hemisferios cerebelosos (...). El estudio supratentorial muestra signos de encefalopatía hipóxica, con una marcada atrofia cortical de ambos hemisferios cerebrales afectando globalmente todos los lóbulos pero preferentemente lóbulos occipitales, también se observan infartos por la encefalopatía hipóxica que afecta a ambos tálamos y cuerpos estriados”. El día 19 de octubre es dada de alta por mejoría con el diagnóstico de “encefalopatía hipoxico-isquémica grave”.

El día 2 de noviembre de 2006, su hija vuelve a ingresar en el Servicio de Pediatría del Hospital con el siguiente cuadro: “niña de tres meses (...) procedente de UPE, por cuadro de dificultad respiratoria con empeoramiento

repentino”, siendo dada de alta el día 17 de noviembre con el diagnóstico de “atelectasia lsd. y secundario. Crisis convulsivas. Encefalopatía hipoxico-isquémica. Control por su pediatra”. Es de nuevo ingresada el día 4 de diciembre y dada de alta el día 11 del mismo mes con el diagnóstico de “neumonía LSI (...). Requiere oxigenoterapia domiciliaria”.

Su hija fallece el día 6 de enero de 2007.

Sostiene la reclamante que la lesión cerebral que padeció su hija fue consecuencia de “la imprudente asistencia sanitaria (...) recibida en el Hospital, ya que “en dos momentos de la actuación médica (...) no se siguió el protocolo asistencial:/ El primero a las 14:00 horas del día 12-07-06 cuando la paciente, que había referido disminución de movimientos fetales, encontrándose en monitores se queja de fuertes dolores, y avisan por teléfono al médico de guardia y este, sin reconocerla, le pauta Buscapina por teléfono./ El segundo a las 21:00 horas del día 12-07-06 cuando al referir nuevamente (...) dolor, por el servicio de enfermería se le pauta Buscapina, sin la correspondiente orden médica” y sostiene que “ha existido negligencia médica” porque “se omitió el deber inexcusable de reconocer ginecológicamente a la embarazada, especialmente ante los antecedentes que presentaba” y porque “se prescindió de consultar con un urólogo u otro especialista respecto a las molestias de que se quejaba la embarazada y ello le llevó, por dos veces, a hacer un diagnóstico equivocado, atribuyendo a un cólico renal, lo que con posterioridad se demostró que era un desprendimiento prematuro de placenta”.

Manifiesta, además, que desde su ingreso en el Hospital “se encuentra de baja laboral, continuando en la actualidad y ante el agotamiento del periodo de incapacidad temporal se le propone para invalidez permanente”, presentando un cuadro clínico, “reacción adaptativa ansioso depresiva”, que “la inhabilita por completo para todo tipo de profesión u oficio”.

Solicita una indemnización de trescientos ochenta y ocho mil quinientos setenta y siete euros con sesenta y nueve céntimos (388.577,69 €).

Solicita que se admitan los siguientes medios de prueba: “A) Documental (...): 1) Historia clínica (de la reclamante). 2) Diligencias previas (...) del

Juzgado de Instrucción n.º 4 de Oviedo./ B) Testifical (...): 1) Se tome declaración a la enfermera (...), que el pasado día 12-07-06 durante la estancia en monitores de (la reclamante) al quejarse de fuertes dolores, llamó al médico y este por teléfono le dijo que le suministrara Buscapina (...). 2) Se tome declaración al médico (...) que le pautó Buscapina (...). 3) Se tome declaración a (...), que presencié los hechos ocurridos el día 12 de julio de 2006 al estar siendo atendida en monitores en el Hospital/ 4) Se tome declaración a la enfermera (...) que según la hoja de enfermería suministró Buscapina a las 21:00 horas a (la reclamante) del día 12-07-02./ 5) Se tome declaración al facultativo o facultativos responsables del control médico del embarazo de (la reclamante)".

Adjunta copia de la siguiente documentación: a) Certificado de nacimiento de la perjudicada. b) Certificados de nacimiento de dos hijos de la reclamante. c) Informe médico forense, de fecha 17 de mayo de 2007. d) Informe del Jefe de la Unidad de Coordinación de Prestaciones del Sepsa, sin fecha.

2. Con fecha 2 de julio de 2008, el Secretario General del Hospital remite al Servicio instructor copia de las historias clínicas de la reclamante y de la perjudicada.

3. Con fecha 9 de julio de 2008, el Secretario General del Hospital remite al Servicio instructor copia de varios informes emitidos por el Servicio de Pediatría.

En el informe del Jefe del Servicio de Medicina Pediátrica, de fecha 7 de julio de 2008, consta que se produjo "perdida bienestar fetal por desprendimiento de placenta", a consecuencia de lo cual la recién nacida precisó "intubación en sala de partos (...), asistencia respiratoria durante 25 días. Durante su ingreso tuvo un fracaso renal agudo secundario a hipoxia (...). Desde las primeras horas de vida presenta movimientos clónicos de extremidad inferior izquierda y el EEG presenta localización de carácter irritativo lesivo, en región temporal derecha y posteriormente (11-8-06) EEG con focos alternantes

en áreas temporales de los hemisferios (...). El 21-2-06 se realiza RMN objetivándose atrofia moderada en hemisferios cerebelosos, con aumento del espacio subaracnoideo y atrofia cortical en ambos hemisferios cerebrales. Asimismo se observan infartos de encefalopatía hipóxica que afectan a ambos tálamos y cuerpos estriados”.

En el informe de un facultativo de Neuropediatría se refiere el diagnóstico establecido por dicha Unidad: “Parálisis infantil grave, encefalopatía hipoxico-isquémica grave, epilepsia sintomática y trastorno neurosensorial secundario pendiente de cuantificar”, mientras que un facultativo de Neonatología manifiesta que “los diagnósticos de alta de nuestro Servicio fueron: desprendimiento de placenta, pérdida de bienestar fetal, crisis cerebrales, fracaso renal agudo, neumonía y comunicación interauricular”.

4. Mediante escrito de fecha 14 de julio de 2008, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios notifica a la reclamante la fecha de recepción de su reclamación en el Principado de Asturias, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

5. Con fecha 16 de julio de 2008, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto solicita al Director Gerente del Hospital le remita informe del Servicio de Obstetricia y Ginecología, en el que se haga “especial mención a:/ Si se cumplió el protocolo asistencial de la SEGO para embarazo y parto./ Si el personal de enfermería pauta medicación sin la correspondiente orden médica./ Si se pautó analgesia (Buscapina) a la gestante sin ser valorada por un médico”.

6. Con fecha 18 de julio de 2008, el Secretario General del Hospital remite al Servicio instructor copia del informe del Servicio de Ginecología.

En el mismo se refiere que la paciente ingresa el día 5 de julio de 2006 “por gestación de 33 semanas y 4 días, con dolor. Tiene antecedentes de

cólicos renales por litiasis renal y tuvo colocado un catéter doble `j´, hasta la semana 27./ Se pautó antibiótico y analgesia, con mejoría del dolor, según consta en la hoja de enfermería y en el curso clínico./ El día 12-7-06, con 34 semanas y 4 días, comienza dolor abdominal tipo cólico, con dificultad respiratoria. Posteriormente presenta un cuadro de hipertonía uterina, con bradicardia fetal, decidiendo cesárea por sospecha de desprendimiento placentario, extrayendo feto mujer, que (...) por ser prematuro necesita intubación y reanimación”.

Afirma que la monitorización a las 14:00 horas del día 12 de julio era “normal. Sin dinámica ni alteración del latido fetal se le pautó Buscapina, pues estaba en la orden médica si era preciso./ Según los protocolos de la SEGO (Sociedad Española Ginecológica y Obstétrica), el desprendimiento de placenta sucede en 1-200 partos y su etiología es desconocida. Su desencadenamiento suele ser fulgurante, súbito e impide con la prontitud deseada tomar las medidas adecuadas para la madre y el feto. Entre los factores de riesgo están la mujer gestante de (más de) 35 años y (la) multiparidad, que se dan en la paciente. La muerte fetal es muy elevada en estos casos, así como la pérdida de bienestar fetal./ Ante el diagnóstico de sospecha de desprendimiento placentario, generalmente se debe de realizar cesárea si está comprometido el feto y la madre como era este el caso, y así se realizó”.

Rechaza las acusaciones de mala praxis que, según la reclamante, se produce en “dos momentos de la actuación médica:/ El primero a las 14:00 horas del día 12-7-06, durante la monitorización, quejándose la paciente de dolores y siendo avisado el médico, el cual pauta telefónicamente Buscapina. Hemos de decir que la gestante y el feto estaban siendo controlados perfectamente en ese momento y no había ninguna contracción ni alteraciones fetales que indicasen otra cosa que no fueran los cólicos habituales y que la Buscapina que se pautó estaba en las órdenes médicas establecido cada 8 horas si se precisa./ A las 21:00 horas del día 12-7-06, se refiere a que se le pauta Buscapina sin la correspondiente orden médica. Dicha orden (...) consta en la hoja de tratamiento”.

En cuanto a la supuesta negligencia médica por la omisión del “deber inexcusable de reconocer ginecológicamente a la embarazada”, sostiene que “no había necesidad de esta exploración, pues estaba siendo controlada en ese momento por monitorización de sus contracciones, que eran inexistentes y no existía alteración fetal alguna (...). El desprendimiento placentario (...), cuadro fulgurante y súbito (...), se produce (...) a las 22:00 horas (...), causando hipertonia uterina con bradicardia fetal inmediata, que no se registró, en absoluto, con la monitorización de ese día”.

7. Con fecha 2 de septiembre de 2008, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto solicita al Director Gerente del Hospital le remita: “Registros fetales (Cardiotocografía fetal) (...). Control de acidosis fetal, PH y cifras de su evolución (...). Copia del libro de registro del parto, evolución de su dinámica./ Así como a partir de qué hora hubo alteraciones de los patrones de monitorización”.

8. Con fecha 17 de septiembre de 2008, el Secretario General del Hospital remite al Servicio instructor copia del informe del Servicio de Ginecología, al que se adjunta: “1.- Registro de cardio-tocografía fetal (dos registros, uno del día 12-7-08 al que se hace referencia en la reclamación y el otro del 10-7-08. Ambos normales./ 2.- Control de la acidosis fetal (tenemos un registro que es postcesárea, puesto que esta paciente no llegó a estar de parto (se indicó una cesárea urgente desde la planta)./ 3.- La hoja de evolución del parto./ 4.- Se incluye también la hoja clínica de seguimiento de la paciente en la planta de hospitalización, momentos antes de la indicación de la cesárea urgente”.

9. Con fecha 27 de abril de 2009, la Inspectora de Prestaciones Sanitarias designada al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él describe los hechos y procede a su valoración: “El desprendimiento de placenta (...) tiene una incidencia de 1 cada 100 partos (...), su etiología es desconocida, siendo factores coadyuvantes, la edad de la mujer gestante,

superior a 35 años, la multiparidad, las enfermedades cardiorrenales de la madre, etc. (...). Los desprendimientos requieren diagnósticos y tratamientos inmediatos, valorando para el diagnóstico múltiples factores, como el estado del feto, las contracciones uterinas, el sangrado, el dolor, la ausencia de ruidos cardiacos fetales y posteriormente las manifestaciones variables de hipovolemia y shock, etc./ En este caso, el dolor de la paciente parecía ser el único síntoma que hay durante varios días, con antecedentes de ingresos previos en los meses anteriores por dolor abdominal y cólico renal, no apareciendo sangrado vaginal./ Los síntomas de hipovolemia empiezan a aparecer el mismo día de la cesárea, día 12 de julio./ La ecografía y los controles realizados el día 6 y los sucesivos no mostraron sufrimiento fetal ni anomalías que hiciesen sospechar el desprendimiento./ Es el día 12 de julio de 2006, en el que además de dolor la paciente refiere disminución de movimientos fetales, dificultad respiratoria, cianosis, la hipertonia y la bradicardia fetal, fueron las manifestaciones que hicieron sospechar el desprendimiento de placenta y se decide la actuación urgente y la práctica de cesárea (...). Los protocolos (...) para llegar a una confirmación diagnóstica se aplicaron, ya que se realiza una completa anamnesis, incidiendo en el dolor y la existencia de metrorragias. Los signos cardiotocográficos y ecográficos no hacían sospechar el desarrollo del cuadro”, pues “únicamente aparece el dolor intermitente, despistando la interpretación del mismo por el antecedente de cólicos renales durante el embarazo./ En la ecografía realizada el día 6 de julio de 2006 no aparecen signos de hematoma retroplacentario, siendo a partir del día 12, cuando se ponen en marcha el resto de los signos que alertan sobre la gravedad y el desprendimiento placentario”.

Considera que “la paciente fue tratada adecuadamente, tras confirmación diagnóstica, y abordando las múltiples complicaciones aparecidas y sus consecuencias, tratándolas los facultativos de forma correcta y ajustada a la lex artis, al emplear los medios diagnósticos y terapéuticos para la patología presentada por la paciente y las circunstancias que sus síntomas demandaban”.

10. Mediante escritos de 5 de mayo de 2009, se remite copia del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Sespa, y del expediente completo a la correduría de seguros.

11. Con fecha 8 de junio de 2009, el Jefe del Servicio Jurídico del Sespa remite al Servicio instructor un oficio de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias en el que se solicita la remisión del expediente administrativo. Con fecha 25 de junio, se remite al Servicio Jurídico del Sespa la copia solicitada.

12. Con fecha 27 de junio de 2009, emite informe una asesoría privada, a instancia de la entidad aseguradora, suscrito por tres especialistas en Obstetricia y Ginecología. En él se indica que "se trata de un caso de encefalopatía neonatal hipoxico-isquémica con fallecimiento a los 5 meses de vida en el contexto de un desprendimiento prematuro de placenta (...). En la semana 17 de gestación fue diagnosticada de litiasis renal con dilatación de vía urinaria izquierda que precisó colocación de catéter uretral. Existieron posteriormente dos ingresos más por dolor abdominal en relación a dicha patología (...). Al ingreso el día 5 de julio presenta una sintomatología similar. Las pruebas realizadas fueron correctas y la actuación debe calificarse como totalmente adecuada al relacionar el dolor con la patología urinaria preexistente (...). La existencia de un abrupcio de placenta es, en este caso, una circunstancia no previsible, y más al no concurrir ninguno de los factores de riesgo asociados (hipertensión, traumatismo...) (...). La sospecha de desprendimiento placentario se realizó cuando se comprobó un aumento de tono uterino junto con bradicardia fetal. La inespecificidad de la sintomatología dolorosa y, sobre todo, la ausencia de sangrado vaginal, realmente insospechado este diagnóstico (hasta) entonces (...). El estudio histológico y la descripción de la hoja operatoria de la cesárea confirman que el desprendimiento de la placenta tuvo que ocurrir en los momentos previos a la cesárea y no antes (...). Un desprendimiento de placenta en torno al 50% de su

superficie se relaciona con daños hipóxicos severos, incluida la muerte fetal (...). Los profesionales intervinientes actuaron conforme a la *lex artis ad hoc*, no existiendo indicios de mala praxis”.

13. Mediante escrito de fecha 20 de julio de 2009, se comunica al reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y se le adjunta una relación de los documentos obrantes en el procedimiento.

14. Con fecha 2 de septiembre de 2009, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias solicita a la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios se le remita documentación complementaria.

15. Transcurrido el trámite de audiencia sin haberse formulado alegaciones, con fecha 6 de octubre de 2009, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En la misma, se afirma que “la actuación de los profesionales intervinientes en su proceso asistencial se considera correcta y acorde a `la *lex artis ad hoc*´”.

16. En este estado de tramitación, mediante escrito de 27 de octubre de 2009, registrado de entrada el día 6 de noviembre, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Salud y Servicios Sanitarios, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 23 de junio de 2008, habiendo tenido lugar los hechos (el fallecimiento de la hija de la reclamante) el día 6 de enero de 2007, lo que pudiera conducirnos a concluir que aquélla se encontraba fuera del plazo de un año legalmente determinado. Sin embargo, consta en el expediente el Auto dictado por la Sección n.º 3 de la Audiencia Provincial de Asturias, de fecha 17 de enero de 2008, por el que se desestima el recurso de apelación interpuesto por la interesada contra el auto dictado por el del Juzgado de Instrucción N° 1 de

Oviedo, de fecha 12 de noviembre de 2007, que confirma el de 3 de agosto de ese mismo año y que acuerda el sobreseimiento provisional de las diligencias iniciadas a instancia de la perjudicada mediante denuncia ante dicho Juzgado por los mismos hechos que ahora originan la reclamación administrativa.

Al respecto, el artículo 146, apartado 2, de la LRJPAC establece que “La exigencia de responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones públicas no suspenderá los procedimientos de reconocimiento de responsabilidad patrimonial que se instruyan, salvo que la determinación de los hechos en el orden jurisdiccional penal sea necesaria para la fijación de la responsabilidad patrimonial”. El Tribunal Supremo (entre otras, Sentencia de 16 de mayo de 2002, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª) ha sentado en relación con este precepto que su “adecuada interpretación (...) exige considerar que la interrupción de la prescripción por iniciación del proceso penal se produce en todos aquellos casos en los cuales dicho proceso penal versa sobre hechos susceptibles en apariencia de ser fijados en el mismo con trascendencia para la concreción de la responsabilidad patrimonial de la Administración”.

En el presente caso, teniendo en cuenta que se iniciaron actuaciones penales en el año 2006 y que existe coincidencia en los sujetos intervinientes y en los hechos enjuiciados en los órdenes penal y administrativo, consideramos interrumpido el cómputo del plazo de prescripción para el ejercicio de la reclamación de responsabilidad patrimonial por la exigencia de responsabilidad penal. Finalmente, dada la fecha en que se dicta el Auto de apelación, hemos de entender que la reclamación se ejerce dentro del plazo legalmente establecido.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real

Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Procedimiento de tramitación al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, apreciamos que la comunicación dirigida a la reclamante en cumplimiento de lo previsto en el artículo 42.4 de la LRJPAC incurre en error material al indicar la fecha de entrada en el Principado de Asturias, pues según consta en el expediente esta es el 23 de junio de 2008 y no el 20 de junio, como se consigna en el escrito.

Por otra parte, hemos de recordar que el artículo 9 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial establece que el órgano instructor sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, y ello mediante resolución motivada, añadiendo en el apartado segundo que “cuando sea necesario, el instructor, a petición de los interesados, podrá decidir la apertura de un periodo extraordinario de prueba”. En el escrito inicial de reclamación la interesada solicita la práctica de prueba testifical consistente en la toma de declaración de diversos profesionales intervinientes en la asistencia prestada, y de una testigo, también paciente, que estaba siendo atendida “en monitores” el día que se practica la cesárea a la reclamante. No habiéndose practicado, ni dictado resolución motivada alguna sobre el rechazo de la mencionada prueba documental, el órgano instructor eleva propuesta de resolución, incumpliendo así lo previsto en dicha norma. Sin embargo, consideramos que dado que la Administración no discute los hechos relevantes planteados en la reclamación y que se han incorporado diversos informes emitidos por los Servicios de

Ginecología y Pediatría que atendieron a la interesada, quien no se opone al relato de los mismos en el trámite de audiencia, durante el cual no comparece, estimamos que la omisión de la prueba no genera indefensión alguna que obligue a retrotraer las actuaciones al momento en que aquella debió practicarse, aunque habrá de subsanarse el defecto de resolución expresa sobre la prueba testifical propuesta incorporando a la resolución final que se adopte el pronunciamiento motivado ahora omitido. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento del Consejo Consultivo.

Asimismo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en el Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

Por último, de la documentación obrante en el expediente se deduce la pendencia de recurso contencioso-administrativo contra la resolución presunta del procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial objeto de este dictamen. En consecuencia, dado que este se encuentra sub iúdice, sin que conste formalmente en el expediente que el procedimiento judicial esté aún pendiente de conclusión, deberá acreditarse tal extremo con carácter previo a la adopción de la resolución que se estime procedente, dado que en caso contrario habría de estarse al pronunciamiento judicial. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por

toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de 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 normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento

normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- La reclamante interesa una indemnización por los daños que padece por el fallecimiento de su hija, causado por las complicaciones derivadas del sufrimiento por la menor de encefalopatía hipóxico-isquémica de forma secundaria a desprendimiento placentario, que atribuye a la defectuosa atención prestada durante su ingreso hospitalario previo al parto.

El fallecimiento de la niña está acreditado, como también resulta probado el padecimiento por la interesada de una reacción adaptativa ansioso-depresiva, “derivada de la enfermedad de su hija” y persistente tras su fallecimiento, por lo que, dejando ahora al margen su cuantificación o valoración económica, consideramos acreditado que la reclamante, como madre, ha sufrido un daño moral.

Ahora bien, la mera constatación de un daño efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica surgido en el curso de la actividad del servicio público sanitario no implica sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, pues ha de probarse que el daño alegado tiene un nexo causal inmediato y directo con el funcionamiento de aquel servicio público.

Como ya ha tenido ocasión de señalar en anteriores dictámenes este Consejo Consultivo, el servicio público sanitario debe siempre procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que sufra el paciente con ocasión de la atención recibida, o la falta de curación, siempre que la práctica médica aplicada se revele correcta con arreglo al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles. El criterio clásico reiteradamente utilizado para efectuar este juicio imprescindible, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, responde a lo que se conoce como *lex artis*, que nada tiene que ver con la

garantía de obtención de resultados favorables en relación con la salud del paciente.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado por la reclamante es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. Entendemos por tal, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del enfermo, de sus familiares o de la organización sanitaria en que se desarrolla- para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida. También hemos de señalar que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En particular, tiene la carga de acreditar que se ha producido una violación de la *lex artis* médica y que esta ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama.

La perjudicada afirma que en la asistencia sanitaria existió un error de diagnóstico, pues se trató como un “cólico renal lo que con posterioridad se demostró que era un desprendimiento de placenta”, a consecuencia de la cual, a su vez, la menor padeció una lesión cerebral y falleció finalmente a la edad de 5 meses y 25 días. En relación con la asistencia prestada, especifica que sitúa la “negligencia o mala praxis” en dos momentos de la actuación médica, en los cuales no se siguió el protocolo asistencial”, “el primero, a las 14 horas del día 12-07-06” (día en que se practica la cesárea), cuando tras haber comunicado “disminución de movimientos fetales, encontrándose en monitores se queja de fuertes dolores, y avisan por teléfono al médico de guardia”, quien “sin reconocerla, le pauta Buscapina por teléfono”. Y “el segundo” momento, “a las 21 horas del día 12-07-06 cuando al referir nuevamente la paciente dolor, por el servicio de enfermería se le pauta Buscapina, sin la correspondiente orden

médica". La medicación dispensada, afirma, consiguió únicamente "relajar los músculos contraídos y aliviar el dolor, ocultando el desprendimiento placentario". Considera, además, que "se omitió el deber inexcusable de reconocer ginecológicamente a la embarazada, especialmente ante los antecedentes que presentaba", y que la falta de consulta "con un urólogo u otro especialista respecto de las molestias de las que se quejaba" contribuyó al "diagnóstico equivocado" de cólico renal en vez del de desprendimiento de placenta.

Sin embargo, la interesada no aporta prueba alguna de las manifestaciones que realiza en relación con la insuficiencia o inadecuación de la actuación médica, teniendo ella, como hemos dicho, la carga de acreditar una infracción de la *lex artis* médica y que esta ha causado el fallecimiento de su hija. Por contra, obran en el expediente datos e informes que avalan el adecuado funcionamiento del servicio sanitario.

Así, consta en el expediente que la reclamante ingresa en tres ocasiones durante la gestación en el Servicio de Obstetricia del hospital (los meses de marzo, abril y mayo de 2006), por cólico renal en dos ocasiones y dolor abdominal en otra, siguiendo los controles habituales del embarazo. El día 5 de julio de 2006 ingresa por "dolor abdominal", realizándose diversas pruebas consideradas "normales" en el informe emitido el 17 de mayo de 2007 por el médico forense a petición del Juzgado de Instrucción en las Diligencias Previas mencionadas en la consideración jurídica tercera, que añade que "no hubo pérdidas hemáticas ni inicio de dinámica uterina, únicamente presenta dolor abdominal de intensidad variable". El día 12 del mismo mes "comienza con cuadro de dolor abdominal tipo cólico, dificultad respiratoria siendo valorada por el Servicio de Nefrología, posteriormente comienza con cuadro de hipertonia uterina mantenida y bradicardia fetal leve, por lo que se decide cesárea urgente por sospecha de desprendimiento placentario". Según el citado informe, en primer lugar, "parecen cumplirse con las exploraciones y pruebas pertinentes (...) los protocolos de asistencia prenatal al parto normal"; en segundo lugar, "respecto a los protocolos en caso de desprendimiento

prematureo de placenta para realizar el diagnóstico (...), en este caso los signos clínicos iniciales, cardiotocográficos y ecográficos (día seis y siguientes) no hacían sospechar el desarrollo de este cuadro, únicamente aparece el dolor intermitente, despistando probablemente en su interpretación por los antecedentes de cólicos y dolor durante el embarazo”, teniendo en cuenta, además, que “en la ecografía del día seis no aparecen signos de hematoma retroplacentario”. Continúa el informe médico forense afirmando que “es a partir del día 12 cuando se ponen en marcha el resto de los signos que alertan sobre la gravedad y el desprendimiento placentario, con dolor, contractura uterina, signos de shock, alteraciones de frecuencia cardíaca fetal e hipertensión uterina. En el momento en que se sospecha el desprendimiento placentario y ante la gravedad de la situación se procedió a cesárea urgente logrando salvaguardar la vida de madre e hija, aunque con graves secuelas en la recién nacida”, dada la frecuencia de aparición en este trastorno de sufrimiento fetal y las complicaciones a él asociadas. Concluye que “en toda la evolución del grave cuadro sufrido parece estar justificado un retraso en el diagnóstico, dada la escasez de sintomatología y signos que impresionaran de gravedad y que hicieran sospechar el desprendimiento prematuro de placenta”. En el mismo sentido se pronuncian el informe técnico de evaluación, el dictamen elaborado por tres especialistas en Obstetricia y Ginecología y el informe elaborado por el Jefe de la Unidad de Coordinación de Prestaciones del Sespa a petición del Juzgado de Instrucción; en ellos, además, se consigna que “el desencadenamiento” del desprendimiento prematuro de placenta, de “etiología desconocida (...), es muchas veces fulgurante, súbito e impide con la prontitud deseada tomar las medidas más adecuadas para madre y feto” y que, en el presente caso, los datos disponibles “permiten asegurar que el desprendimiento se produjo de forma aguda y cronológicamente en un momento muy cercano a la cesárea”. Tales datos son la presencia de “gran cantidad de sangre y coágulos” en la cavidad intrauterina, según refleja la hoja operatoria de la cesárea, y los resultados del “estudio histológico de la placenta”, que no muestra alteración alguna, que sí existirían “sin duda (...) en caso de que el

desprendimiento se hubiera producido horas antes”, ya que “el coágulo que se forma detrás de la placenta deja una muesca o geoda fácilmente identificable”.

Por otra parte, en cuanto a la concreta imputación relativa a la medicación pautaada (Buscapina) el día 12 de julio de 2007, el informe emitido por el Jefe del Servicio de Ginecología con fecha 14 de julio de 2008 refleja, en relación a la administración de las 14:00 horas, que “la gestante y el feto estaban siendo controlados perfectamente en ese momento y no había ninguna contracción ni alteraciones fetales que indicasen otra cosa que no fueran los cólicos habituales”, estando la medicación pautaada “en las órdenes médicas” y establecida “cada ocho horas si se precisa”, lo que explica que se pautase también a las 21:00 horas. Además, precisa en que no había necesidad de exploración ginecológica a la embarazada, “pues estaba siendo controlada en ese momento por monitorización de sus contracciones, que eran inexistentes y no existía alteración alguna”.

A la vista de todo ello, consideramos que el desprendimiento de placenta, como señalan los informes incorporados por la Administración, se produjo de forma aguda y que se realizó una cesárea con celeridad, no obstante lo cual, resultó imposible evitar que la recién nacida sufriera graves daños, que a la postre ocasionaron su fallecimiento. Como prueba de que el desprendimiento se produjo de manera súbita, señalan esos informes la presencia de gran cantidad de sangre en la cavidad uterina y la ausencia de alteración alguna en el posterior estudio histológico de la placenta. Frente a tales informes, ningún otro contradictorio ni alegación presenta la reclamante, por lo que en consecuencia, cabe concluir que no se aprecia que el suministro de Buscapina a la interesada haya podido causar error o demora diagnóstica, y por ello, no consideramos acreditado que exista nexo causal entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público sanitario.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y,

en consecuencia, una vez atendidas las observaciones esenciales contenidas en el cuerpo de este dictamen, debe desestimarse la reclamación presentada por

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.