



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 7 5 / 2 0 1 4

(Sección 1ª)

La Laguna, a 17 de marzo de 2014.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por J.F.M.G. y M.M.G.G., en nombre propio y en representación de su hijo menor J.M.G., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 44/2014 IDS)\*.*

## F U N D A M E N T O S

### I

El objeto del presente dictamen, solicitado por la Consejera de Sanidad el 17 de febrero de 2014 (Registro de entrada de fecha 18 de febrero de 2014) es una Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial de un organismo autónomo de la Administración autonómica. De la naturaleza de esta propuesta se deriva la legitimación del órgano solicitante, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias y la preceptividad del dictamen según los arts. 12.3 y 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación este último precepto con el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP) aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

### II

1. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y por tanto del derecho a reclamar de J.F.M.G., M.M.G.G. y de su hijo menor J.M.G., en cuya representación actúan aquéllos, al pretender el resarcimiento de un daño que

---

\* **PONENTE:** Sr. Fajardo Spínola.

han sufrido en su persona como consecuencia, presuntamente, de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la Administración autonómica, actuando mediante el mencionado Servicio, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

2. Asimismo, se presentó la reclamación dentro del plazo para reclamar establecido en los arts. 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) y 4.2 RPAPRP, pues los interesados interpusieron aquel escrito el 17 de septiembre de 2010 en relación con un proceso asistencial producido entre los días 28 y 29 de septiembre de 2009, si bien, con anterioridad, el 19 de noviembre de 2009, se interpuso reclamación mediante impreso oficial de reclamaciones en el ámbito sanitario, en el Servicio de Atención al Usuario. A ésta se dio respuesta por el Coordinador de Perinatología el 10 de febrero de 2010.

3. El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin a este procedimiento es la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de conformidad con el art. 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los arts. 10.3 y 15.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de la Salud.

La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, añadido por la Ley 4/2001, de 6 de julio, de Medidas Tributarias, Financieras, de Organización y Relativas al Personal de la Administración Pública de Canarias.

### III

El objeto de la reclamación que nos ocupa viene dado, según transcripción literal del escrito de reclamación, por los siguientes hechos:

*“El 28 de septiembre de 2009, sobre las 23:30 horas, la compareciente, M.M.G.G., ingresó en el Servicio de Urgencias de la Maternidad del Hospital Universitario de Ntra. Sra. de Candelaria (HUNSC), debido a que tenía 40 semanas de embarazo y contracciones cada cinco minutos desde las 21 horas de la noche.*

*Una vez en el Servicio de Urgencias es atendida por el facultativo de guardia (...) y la matrona (...) y remitida, con posterioridad a su reconocimiento, a su domicilio, manifestándole la doctora que la atendió que aún no estaba presentando el alumbramiento.*

*(...) En este momento los comparecientes se vieron totalmente desamparados y desatendidos y como quiera que eran conocedores de que la situación no era normal, optaron por marcharse del Servicio de Urgencias y acudir a casa de una prima de J.F. que vive en el término municipal de La Laguna, y no a su domicilio, que se encuentra a más de sesenta kilómetros del hospital.*

*Sobre la 1:30 de la madrugada del día 29 de septiembre de 2009, aproximadamente, los comparecientes llegaron al domicilio (...). Una vez en la citada vivienda M.M.G.G. se acostó en una cama, dado que no podía estar de pie ni sentada, por los dolores que sentía (...).*

*Sobre las 3:30 horas de la mañana del día 29 de septiembre de 2009, M.M. le solicita a su esposo que necesita ir al cuarto de baño y estando en el cuarto de baño se da cuenta que estaba sangrando. Ante esto, J.F. le manifestó que se quedara un instante con M.L. (prima del esposo) que él iba a buscar el coche y a dejarlo en la entrada de la vivienda para trasladarse al hospital nuevamente. Cuando J.F. llegó con el coche a la puerta del edificio, en lo que tardó unos cinco minutos aproximadamente, tocó en el portero automático para decirle a su esposa que saliera para ir al hospital, M.L. le manifiesta a J.F. que tenían que avisar a una ambulancia porque M.M. no se puede mover y que tal y como ella estaba viendo la situación el parto se iba a producir en su casa.*

*J.F. avisó al Servicio de Urgencias Canario 112 (...).*

*A partir de ese momento J.F. estuvo muy pendiente de la llegada de la ambulancia, habiendo salido a la calle en varias ocasiones (...).*

Se explica, a continuación, en la reclamación, cómo el padre asistió el parto y, posteriormente, al llegar la ambulancia, los facultativos cortaron el cordón y extrajeron la placenta, trasladando luego a madre e hijo al hospital, donde fueron atendidos y constatado su buen estado de salud.

Además de referir el riesgo que todo ello supuso para la vida y salud de madre e hijo, el padre señala el shock sufrido, al llegar la ambulancia, tras la situación descrita.

Se solicita indemnización de 50.000 euros por los daños sufridos como consecuencia del referido proceso asistencial.

## IV

1. En este procedimiento, el plazo de resolución está vencido, sin que se justifique la demora, lo que, sin perjuicio de los efectos y responsabilidades que ello comporte, no exime a la Administración de resolver expresamente (arts. 42.1 y 7 y 141.3 LRJAP-PAC).

2. Constan en este procedimiento las siguientes actuaciones:

- El 20 de septiembre de 2010, se identifica el procedimiento y se insta a los interesados a mejorar su solicitud mediante la aportación de determinada documentación y la proposición de pruebas, en su caso, lo que vienen a cumplimentar el 15 de septiembre de 2010.

- Por Resolución de 20 de septiembre de 2010, de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, se admite a trámite la reclamación de los interesados, acordando, asimismo, la remisión del expediente para su tramitación a la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Ntra. Sra. de La Candelaria (pues, de conformidad con la Resolución de 22 de abril de 2004, de la Directora del Servicio Canario de la Salud, por la que se le delega competencia, la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria es competente para la tramitación de este procedimiento y para proponer el correspondiente Informe-Propuesta, previa a la formulación por parte de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud de la Resolución que le ponga fin), lo que se hace en la misma fecha. Además, se acuerda la suspensión del procedimiento entre la solicitud y la recepción del preceptivo informe del Servicio. De todo ello es notificada la parte interesada el 9 de octubre de 2010.

- Por escrito de 20 de septiembre de 2010, se solicita informe al Servicio de Inspección y Prestaciones, lo que se reitera en varias ocasiones. Aquel informe se emite el 12 de agosto de 2013, tras haber recabado la documentación necesaria.

- Entretanto, los interesados presentan diversos escritos en los que solicitan información acerca del estado de tramitación del procedimiento, así como su impulso.

- El 12 de septiembre de 2013, se dicta acuerdo probatorio en el que se declara la pertinencia de las pruebas propuestas por las partes y, puesto que obran ya todas

en el expediente por ser documentales, se declara concluso el periodo probatorio. De ello reciben notificación los interesados el 28 de septiembre de 2013.

- El 3 de octubre de 2013, se acuerda la apertura del trámite de audiencia, recibiendo notificación la parte reclamante el 14 de octubre de 2013. Con fecha 25 de octubre de 2013 se presenta escrito de alegaciones.

- Una vez tramitado, se remite expediente completo por la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Ntra. Sra. de La Candelaria a la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud.

- El 3 de diciembre de 2013, se emite Propuesta de Resolución por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, desestimando la pretensión de los interesados, emitiéndose borrador de Propuesta de Resolución por la Dirección Gerencia del Hospital Ntra. Sra. de La Candelaria, en la que no consta fecha. La Propuesta de Resolución es elevada a definitiva tras haber sido informada favorablemente por el Servicio Jurídico el 24 de enero de 2014.

## V

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución desestima la pretensión de los reclamantes con fundamento en los informes recabados a lo largo del procedimiento. Se señala en la misma:

*“(...) Se acredita la actuación del Servicio Canario de la Salud conforme a la lex artis y ello en base a lo siguiente:*

*Quando la paciente acude a Urgencias, en la anamnesis se aprecia embarazo fisiológico bien controlado. A la exploración las constantes son normales. Sin rotura de bolsa. En la exploración obstétrica con monitorización fetal se aprecia: feto reactivo PCF normal y dinámica uterina 1C/10'. Cérvix aún sin borrar. Amioscopia negativa. Se le diagnostica parto y se le indica aguardar en su domicilio. Se le advierte que en caso de notar aumento de contracciones o ser éstas más regulares o notar salida de líquido por la vagina, acudir a Urgencias.*

*El Servicio de Inspección y Prestaciones, en su informe de 12 de agosto de 2013, pone de relieve que, en enero de 2008, la Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia (SEGO) recomienda evitar el ingreso de aquellas gestantes que no cumplen los criterios encuadrados en la fase activa del parto (dilatación). Esta fase*

transcurre entre los 4 y los 10 cms de dilatación y se acompaña de dinámica regular (contracciones).

En este caso, la paciente relata tener 1 contracción cada 5 ó 6 minutos, no obstante la monitorización de la dinámica uterina era de 1 contracción cada 10 minutos. Por lo que es síntoma de hallarse en la fase latente (primera etapa del parto que lleva aparejadas contracciones variables en cuanto a intensidad y duración). Además, la dilatación era aproximadamente de un dedo, por tanto 1 cm aproximadamente. Lo que también se ubica en la fase latente (hasta 4 cms)

Finalmente, la cérvix estaba en posición posterior y debe estar centrada para comenzar el parto y sus fases.

Por lo que se refiere al borramiento cervical no es posible establecer un criterio objetivo (difiere entre aún sin borrar y el 70 %).

En la Guía Práctica Clínica sobre Atención al Parto Normal se recomienda que la admisión en el centro de maternidad hospitalaria se realice cuando se cumplan los siguientes cuatro criterios: contracciones regulares, borramiento cervical mayor de 50%, dilatación de 14 cms y cérvix centrado. Por lo anterior, no resulta incorrecto que se aconsejase a la paciente aguardar en el domicilio hasta entrar en la fase activa del parto. Al contrario, es lo que está indicado en estos casos, de acuerdo con la citada Guía. La paciente presentaba dilatación de 1 centímetro, cérvix en posición posterior y contracciones variables, todos síntomas correspondientes a la fase latente.

De lo anterior, el Servicio de Inspección y Prestaciones concluye que los criterios para crear un ingreso en la gestante no se cumplían en un 100%, sólo al 25% y, en cambio, los criterios para aconsejar a los padres retornar o dirigirse a un domicilio familiar eran del 75% (cumpliéndose tres de los cuatro criterios). Por lo que, se actuó conforme a la *lex artis*, de acuerdo con los protocolos de actuación señalados. Se remite a la paciente al domicilio, no por error u omisión en la asistencia sanitaria exigible sino por la ausencia de determinados indicadores o criterios propios de la fase latente del parto.

Por lo tanto, valorado el posible daño moral (y no físico) que pudiera desprenderse de la reclamación (ansiedad, zozobra, angustia, como aclara el informe de la Asesoría Jurídica departamental, de 24 de enero de 2014), no se acredita mala praxis en la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud, siendo la actuación conforme a los requisitos establecidos en los protocolos

*de aplicación para estos casos. Por lo tanto, el daño no puede considerarse antijurídico y por ello no resulta indemnizable conforme a lo dispuesto en los artículos 139 y 141 de la LRJAP-PAC”.*

2. Pues bien, en el caso que nos ocupa, los interesados solicitan una indemnización, que cuantifican en 50.000 €, por el daño consistente en el riesgo que supuso para la vida y salud de la madre y del bebé, como consecuencia de haberse dado el alta a la gestante cuando el parto era inminente. Asimismo, se deduce de la reclamación que se solicita también indemnización por el estado de estrés sufrido por la madre y el padre, en especial por éste, que entró en estado de shock después de asistir el parto de su mujer.

Respecto del daño consistente en el riesgo para la vida de la madre y del hijo, constituye éste un daño hipotético que, *de facto*, no se produjo, no habiendo sufrido ningún daño físico ninguno de los interesados en este procedimiento, por lo que tal daño no cumple con el requisito de ser efectivo, tal y como exige el art. 139.2 LRJAP-PAC.

En relación con el daño moral, generado por el hecho de haber dado a luz en un domicilio, ciertamente, no puede negarse la realidad de tal daño, consistente en el miedo, la ansiedad, el estrés o la angustia de los progenitores. Como ya se ha señalado en anteriores ocasiones por este Consejo Consultivo, en coherencia con la jurisprudencia del Tribunal Supremo al respecto, el daño moral constituye una categoría independiente de daño que debe ser indemnizado, siempre que se den los demás elementos de la responsabilidad patrimonial. Es indemnizable, por tanto, como daño, el daño moral derivado del sufrimiento por el inminente parto. Así, los sentimientos de incertidumbre, desasosiego, temor, desamparo, como se recordara en los Dictámenes 244/2007 y 322/2007 de este Consejo, son considerados daños morales, tal y como sienta la STS de 6 de abril de 2006 (Sala 3ª, Sección 3ª), en la que se señala que *“La situación básica para que pueda darse lugar a un daño moral indemnizable consiste en un sufrimiento o padecimiento psíquico o espiritual, tales como impotencia, zozobra, ansiedad, angustia, estados de ánimo permanentes o de cierta intensidad (...)”.*

Ahora bien, como ya se indicó, para que resulten indemnizables tales daños, deben concurrir, además, el resto de los requisitos de la responsabilidad patrimonial que exige el art. 139 LRJAP-PAC, por lo que el perjuicio debe ser consecuencia de una actuación no conforme a la *lex artis* por parte de la Administración sanitaria,

deviniendo por ello el daño como antijurídico y, por ende, no debiendo soportarse por los interesados.

Debe analizarse por ello si, en este caso, el alumbramiento de la madre en un domicilio, asistida por su esposo, es consecuencia de una inadecuada asistencia sanitaria tras haber sido remitida a su domicilio por la doctora que la atendió en el Servicio de Urgencias del Hospital Ntra. Sra. de La Candelaria la noche del 28 de septiembre de 2009.

A tal efecto, los reclamantes entienden que se remitió a la paciente a su domicilio, siendo éste en el sur de la isla, si bien ellos decidieron quedarse en casa de un familiar en La Laguna, cuando debió dejarse ingresada ante la inminencia del parto.

Por su parte, se deriva de los informes obrantes en el expediente que no se daban los criterios de ingreso, señalándose, asimismo, que se recomendó a los padres acudir a un domicilio cercano; mas, en relación con este punto, debe decirse que los interesados niegan que la doctora que los atendió conociera otro domicilio que no fuera el propio de los progenitores en el sur de la isla, siendo la opción de acudir al domicilio de un familiar en La Laguna propia de los padres y posterior al alta. No obstante, con independencia de esta circunstancia, cuestionable por haber discrepancia entre las versiones de cada parte, resulta cierto que no se daban los criterios de ingreso, por lo que el alta fue adecuada a la *lex artis ad hoc*, como se verá a continuación.

Se informa por el Servicio de Inspección y Prestaciones que en las recomendaciones de enero de 2008 de la Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia (SEGO) se trata de evitar el ingreso de aquellas gestantes que no cumplen los criterios encuadrados en la fase activa del parto (dilatación), pues la Guía Práctica sobre la Atención del Parto Normal del sistema Nacional de Salud advierte que *“el ingreso precoz de la gestante comporta la espera durante varias horas hasta que se inicia la fase activa del parto. Esta situación puede generar ansiedad en las mujeres y sus acompañantes (...)”*.

Los criterios de la fase activa del parto que deben determinar el ingreso de la gestante son los siguientes: contracciones regulares, borramiento cervical mayor del 50%, dilatación de 3-4 centímetros y cérvix centrado.



En el supuesto que analizamos, se detrae de la historia clínica de la paciente, que ingresó por Urgencias el 28 de septiembre de 2009, a las 23:45 horas, con el siguiente resultado de las pruebas realizadas:

1) A pesar de relatar la gestante contracciones cada cinco o seis minutos, de la monitorización resultan contracciones cada diez minutos, por lo que la variabilidad de las contracciones determina su irregularidad, propia de la fase latente de la primera etapa del parto.

2) La dilatación era de un dedo, esto es, aproximadamente 1 cm.

3) Cérvix posterior.

4) Respecto del cuarto criterio, se señala en el informe elaborado por la Dra. P.G. con fecha 20 de diciembre de 2010: *"cérvix aún sin borrar"*, mas, en el informe del alta del día 28 de septiembre de 2009 se señala: *"cérvix borrado 70%"*.

Así pues, no resultando fiable la constatación de este cuarto criterio, concluye el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, y, así la Propuesta de Resolución, acertadamente: *"los criterios para crear un ingreso en la gestante no se cumplían en un 100%, sólo al 25% y en cambio, los criterios para aconsejar a los padres retornar o dirigirse a un domicilio familiar eran del 75% (cumpliéndose tres de los cuatro criterios). Por lo que se actuó conforme a la lex artis, de acuerdo con los protocolos de actuación señalados. Se remite a la paciente al domicilio, no por error u omisión en la asistencia sanitaria exigible sino por la ausencia de determinados indicadores o criterios propios de la fase latente del parto"*.

Por lo anterior, resulta conforme a la *lex artis* que se remitiese a la paciente al domicilio, con las advertencias pertinentes sobre la necesidad de retornar al centro, si bien en el caso que se informa se desencadenó muy rápidamente la fase activa del parto, sin que diera tiempo a los padres a acudir al hospital, por lo que el alumbramiento se produjo en el domicilio y asistido por el padre, salvo el corte del cordón umbilical y la expulsión de la placenta, momentos en los que la asistencia de ambulancia se había producido ya, siendo trasladados madre e hijo al hospital, donde se constató que estaban en perfecto estado de salud.

Por todo lo expuesto, resulta conforme a Derecho la Propuesta de Resolución en cuanto concluye la inexistencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, por lo que debe desestimarse la reclamación de los interesados.

## **C O N C L U S I Ó N**

La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, pues procede desestimar la reclamación de los interesados.