



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 3 0 / 2 0 1 9

(Sección 1ª)

La Laguna, a 26 de noviembre de 2019.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en nombre y representación de (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 406/2019 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución (PR), formulada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud (SCS), tras la presentación y tramitación de una reclamación de indemnización por los daños que se alegan producidos por el funcionamiento del servicio público sanitario.

2. La solicitud del dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva dada la cuantía reclamada (200.000 euros), de acuerdo con el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias. Está legitimado para solicitarlo la Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, de acuerdo con el art. 12.3 de la citada ley.

3. El órgano competente para instruir y resolver este procedimiento es la Dirección del Servicio Canario de la Salud, 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.

Mediante Resolución de 23 de diciembre de 2014 de la Directora del Servicio, se delega en la Secretaría General la competencia para incoar y tramitar los

* Ponente: Sr. Suay Rincón.

expedientes de responsabilidad patrimonial derivados de la asistencia sanitaria por el Servicio Canario de la Salud.

4. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resulta de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) porque la reclamación ha sido presentada después de la entrada en vigor de dicha Ley.

También son aplicables la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), la Ley 14/1986 de 25 de abril, General de Sanidad, la Ley 11/1994 de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias y la Ley 41/2002 de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de los derechos y obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica.

II

1. En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, de acuerdo con el relato efectuado por el escrito de reclamación, los más relevantes para el esclarecimiento de las circunstancias de este asunto son los siguientes:

El día 23 de junio de 2016 la afectada ingresó por amenaza de parto prematuro, en gestación de 28 semanas y 6 días, en el Hospital Universitario Nuestra Señora de Candelaria (HUNSC), donde se le efectuó ecografía por prescripción del ginecólogo, que mostró cérvix de 27 mm, sin embudo, prescribiéndosele tocolisis (inhibición de las contracciones uterinas), con atosiban e.v y maduración pulmonar fetal con celestone cronodose I.M; siendo dada de alta el día 27 de junio de 2016.

2. El día 28 de junio de 2016 la paciente vuelve a ingresar en el HUNSC, con 29 semanas y 5 días de gestación, por rotura prematura de bolsa y amenaza de parto prematuro y se le trató con antibioterapia y tocolisis con atosiban; pero durante su estancia en planta se le suspendió dicha tocolisis al cesár las contracciones que padecía y el día 4 de julio de 2016 se le volvió a aplicar tal tratamiento por reiniciarse de nuevo la dinámica uterina.

Consta específicamente en la reclamación que, en ese momento, se le efectuó ecografía vaginal y se le «informó por los médicos que atendieron a la paciente, que su feto se encontraba en sentido podálico (lo que se conoce como de “culo”) y tenía oligoamnios moderado (lo que implica que el feto casi no tiene líquido, ya que lo ha perdido por tener la bolsa rota). Por ello le comentaron que no podían darle la vuelta al feto (debido a la falta de fluido para poder moverse dentro) y que seguramente, de continuar con esa dinámica, le

harían una cesárea, debido a las diversas circunstancias adversas (bebe prematuro, de poco peso, podálico y con oligoamnios).

De hecho, consta en el Historial médico de la paciente el Consentimiento Informado, firmado debidamente por el médico colegiado n.º (...) (cuya identidad desconoce esta parte), para que se le realizara el procedimiento de cesárea programada».

3. El día 5 de julio de 2016, sobre las 6:00 horas, la paciente comenzó a sentir contracciones más intensas y sensación de pujo, por lo que avisó de inmediato al personal sanitario y tras la exploración realizada por dicho personal se evidenció que parte del feto se situaba ya en la vagina, razón por la que se le trasladó de forma urgente a quirófano para valorar la vía de parto. Allí los tres médicos actuantes deciden llevar a término un parto en vía vaginal, pues según ellos es el que correspondía al haberse apreciado pies fetales en introito y cuerpo en vagina.

4. Inmediatamente se inició el parto, cuyo trascurso se describe en el escrito de reclamación en los siguientes términos:

«Posteriormente, según el mismo Informe de] Alta, los médicos asisten a1 expulsivo, realizándose maniobra de Rojas para extracción de miembros superiores fetales, con gran dificultad (que consiste en la tracción y rotación simultánea del dorso fetal movilizándolo el brazo posterior y, con lo que el hombro correspondiente inicia su descenso en la excavación, apareciendo la punta de la escápula fuera de los genitales y luego se realiza en sentido contrario para desprender hombro anterior). En este punto se constata, cabeza fetal engatillada sobre estrecho superior con cérvix con unos 4 cm de dilatación, rígido. Es decir, en este momento el bebé queda atrapado con su cabeza dentro de la vagina de su madre, la cual tiene solamente de dilatación de cérvix 4 centímetros (a este respecto cabe señalar que "lo normal" para que una mujer se ponga de parto son de 9 a 10 centímetros de dilatación). Debido a esa deficiente dilatación la madre, tras intentar expulsar a su bebé no lo consigue y se procede por los médicos a su sedación, mediante anestesia general. Se realiza fórceps en cabeza última para extracción de la misma, que resulta muy dificultoso. Tras ello, se consigue extraer el feto, ya muerto, no realizándose maniobras de reanimación».

5. El representante de la interesada considera que el funcionamiento deficiente del servicio reside, en primer lugar, en la falta absoluta de control sobre la vida del feto que impidió efectuarle a tiempo una cesárea, habiendo sido necesaria, a su juicio y con base en bibliografía médica, la monitorización electrónica fetal continua desde su ingreso el 4 de julio de 2016; y, además, aduce también, en segundo término, que se debió haber practicado una cesárea en la noche del referido 4 de julio, para evitar la pérdida del feto.

Con la finalidad de determinar con claridad los motivos en los que se basa la reclamación objeto del presente procedimiento, es preciso tener en cuenta que, asimismo, en los escritos de alegaciones presentados por el representante de la interesada (página 980 del expediente) se transcribe parte del Auto de 23 de abril de 2018, por el que se acordó el sobreseimiento provisional y archivo de las Diligencias Previas núm. 219/2017, que se tramitaron por el Juzgado de Instrucción núm. 4 Santa Cruz de Tenerife (también está recogido dicho auto en el propio expediente: páginas 715 y ss.), afirmándose en la indicada resolución judicial que:

«Así pues, tal y como se ha dicho, a la vista de todo lo actuado no se desprende, de los indicios obrantes en la presente causa, la existencia de una imprudencia grave o menos grave que revista los caracteres de un delito previsto en el Código Penal como el que ha dado lugar a la instrucción de esta causa, tan solo podría hablarse en su caso de una imprudencia leve, por la falta de control adicional en el seguimiento del control médico previsto por los facultativos a ejercer por las enfermeras de guardia de tales tramos horarios de la madrugada del día 5 de abril, y por la matrona de guardia en planta de ese día, en concreto de los tramos horarios de las 12 de la noche a las 6 de la madrugada en que ninguno de los reseñados (enfermeros/as y matrona) visita ni supervisa a la paciente para ejercer control médico del tratamiento médico pautado, alegando como causa y vaga justificación que era para dejarla descasar, cuando lo cierto es que en un plazo inferior a 12 horas, la paciente había presentado un cuadro de contracciones por el que fue monitorizada y tenía riesgo de parto prematuro».

Ello, sin perjuicio de que posteriormente en dicho Auto se afirme que «Por todo ello, se estima que el tratamiento médico es correcto y que no ha sido cuestionado, resultando por ello no reprochable la intervención profesional de los investigados, ni de la residente que no lo prescribe, ni la del médico adjunto de guardia de ese día, y teniendo en cuenta que tampoco podría asegurarse que con la práctica de una cesárea por éstos de haberse podido practicar, el fatal resultado producido no se hubiese alcanzado (...)».

La interesada reclama una indemnización de 200.000 euros, comprensiva del daño y las secuelas físicas que padeció a consecuencia de los hechos expuestos, que le ocasionaron un desgarramiento vaginal de segundo grado que requirió para su curación de 11 días de ingreso hospitalario, 141 de baja impeditiva y 28 de baja no impeditiva; así como del daño moral, concretado en el daño psicológico sufrido a causa de la muerte de su hija.

6. Para terminar de concretar adecuadamente los antecedentes de hecho aquí expuestos -particularmente, en relación con lo acontecido en el HUNSC los días 4 y 5 de julio, momento en el que según se alega por el reclamante se produjo el hecho lesivo y que por tanto es, en efecto, el momento en que ha de situarse el foco de la

controversia- es necesario hacer constar que en el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones de la Secretaría General del SCS (SIP) se describen los hechos acaecidos en el indicado periodo de la siguiente manera:

«El día 4 de julio dinámica uterina con contracciones uterinas no regulares a las 17:13 horas, durante 20 minutos, se realiza por ginecólogo registro cardiotocográfico, registro mantenido largamente en el tiempo mientras tiene contracciones, se reinicia el Atosibán el día 4 de julio de 2016. Pasa a sala de exploración.

A las 19 horas dinámica uterina de más intensidad, la matrona avisa a Ginecólogo. Alas 19:20 se pauta nifedipino (Adalat). La ECO abdominal por Ginecólogo de guardia demuestra feto único activo, podálica, líquido amniótico normal. La ECO de cervix con cervicometría, realizada por ginecólogo de guardia a las 20:30 horas demuestra un cervix de 17 mm. Se pauta a su vez analítica urgente disminuye la dinámica uterina (alguna aislada). Cede la dinámica uterina, se valora analítica urgente, no fiebre tarde-noche. Incluso tras el parto la señora no presenta fiebre.

El resultado final es registro Cardiotocográfico normal, feto reactivo, DU aislada. Perfusión continua de Atosiban y Nifedipino cada 6 horas. Pautada durante tarde y la noche del 4 al 5 de julio.

Durante la noche la paciente está estable, las contracciones se espacian hasta eliminarse. No hubo avisos de contracciones por parte de la paciente el resto del tiempo hasta las 06:00 horas del día 5 de julio de 2016.

En notas de enfermería de la historia clínica se anota que se extrae hemograma y bioquímica urgente, y refieren que: "durante la noche la paciente se mantiene estable", "valorada por matrona en varias ocasiones, a las 6 horas refiere contracciones y ganas de empujar, se avisa a matrona, baja a paritorio urgente". La paciente está en el periodo expulsivo, baja a paritorio urgente por contracciones y pujos, se palpan partes fetales, pies en vagina, y se traslada urgente a quirófano. Inicio de parto espontáneo de tipo podálico.

El 5 de julio de 2016 a las 06:00 horas, la matrona anota en historia: "la gestante refiere sensación de ocupación de la vagina, con contracciones más regulares, "que a lo largo de la noche se habían espaciado hasta casi eliminarse", se palpan partes fetales, pies, se avisa urgente a residente de ginecología y se traslada a quirófano".

Como decíamos en quirófano se comprueba pies fetales en introito y cuerpo en vagina. Ante tales hechos se opta por la vía vaginal.

En la intervención, con dificultad se logra extraer los miembros superiores fetales pues la cabeza queda engatillada sobre estrecho superior con cervix de unos 4 cm de dilatación rígido, tras analgesia general se realiza con forceps en cabeza extracción de la misma, se extrae dificultosamente un feto en exitus, no se realizan maniobras de reanimación,

previamente antes de extraerlo refiere el personal médico que no se movían los pies. Se produce el alumbramiento a los 10 minutos de su llegada a quirófano, el inicio del parto fue espontáneo. Parto podálico a las 06:27h.

Enfermería anota 30 minutos de dilatación y 30 minutos de periodo expulsivo. Parto eutósico podálico mas forceps de cabeza última.

(...) Diagnóstico principal: parto podálico pretérmino, distocia de cabeza última, forceps de cabeza última, éxitus fetal intraparto».

En realidad, sin embargo, no son los hechos sucedidos en sí mismos considerados los que resultan controvertidos en este caso, como podrá constatarse más adelante, sino que es más bien en la valoración de los mismos donde se sitúan las discrepancias.

III

1. El procedimiento comenzó el día 5 de octubre de 2018, a través de la presentación de la reclamación efectuada por el representante de la interesada. Además, consta entre la documentación incorporada al expediente, como ya ha sido señalado, que, con anterioridad al presente procedimiento, se tramitaron por el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife las Diligencias Previas núm. 219/2017, habiéndose dictado auto por el que se acordó sobreseimiento provisional y archivo de las actuaciones, notificado a la interesada el día 25 de abril del mismo año.

2. El día 25 de octubre de 2018, se dictó la Resolución núm. 2.839/2018 de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, por la que se admitió a trámite la reclamación de la interesada.

3. Se ha dado cumplimiento en el presente procedimiento a la totalidad de los trámites preceptivos, incluyendo el informe del Servicio del Servicio de Obstetricia y Ginecología del HUNSC, así como el del SIP; se acordó la apertura del periodo probatorio, sin que se practicara prueba alguna; y se otorgó el trámite de vista y audiencia en dos ocasiones a la interesada, habiendo esta formulado alegaciones ambas veces.

El día 17 de octubre de 2019 se dictó Propuesta de Resolución definitiva, vencido el plazo resolutorio tiempo atrás, lo que no obsta para tener que resolver expresamente el procedimiento, al existir un deber legal a este respecto, sin perjuicio de los efectos administrativos y económicos que ello pudiera comportar (arts. 21 y 23 LPACAP).

4. Concurren en el caso los requisitos legalmente establecidos para el ejercicio del derecho indemnizatorio previsto en el art. 106.2 de la Constitución (arts. 32 y ss. LRJSP).

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada, por considerar el órgano instructor que no concurren los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial del SCS, pues se alega que no se ha acreditado la existencia de daño antijurídico indemnizable, así como que el servicio actuó en todo momento de acuerdo con la *lex artis*.

2. La interesada basa su reclamación en dos cuestiones, la relativa a la falta de control adecuado de su estado, concretada en la noche del 4 al 5 de julio de 2016; y la relativa a la falta de práctica de la cesárea el día 4 de julio de 2016, momento en el que a su juicio debió haberse realizado, ya que de haberse hecho en dicho momento se habría evitado el resultado lesivo.

En realidad, se trata de dos cuestiones estrechamente relacionadas entre sí, toda vez que, de acuerdo con los términos en que se plantea la reclamación, si se hubiera llevado a cabo un control adecuado al estado de la paciente, se le habría practicado a ésta una cesárea que por lo demás ya estaba programada, y a la que había prestado ya con anterioridad su consentimiento informado.

De este modo, necesariamente, nuestro análisis habrá de centrarse en la primera de estas dos cuestiones. Porque si hubiéramos de concluir que el control del estado de la paciente hubiese sido adecuado no habría lugar a entender reprochable la falta de práctica de la cesárea en el caso; y lo mismo al revés, es decir, si el control de su estado hubiese sido el adecuado se habría tenido que proceder a la práctica de la cesárea programada.

3. En lo que se refiere así a la primera de las cuestiones aducidas por la interesada en su escrito de reclamación, es preciso, de entrada, tener cuenta lo informado por el SIP, que al respecto comienza afirmando con carácter general que:

«Por tanto, analizado el diagnóstico, las pruebas complementarias realizadas y el tratamiento instaurado, que incluye también control de la hidratación de la paciente, reposo, antibioterapia desde el ingreso etc. se comprueba estuvo sujeto a las indicaciones dadas por la SEGO (Sociedad Española de Ginecología) y según estudios y bibliografía existente y actualizada. El registro Cardiotocográfico se realiza diariamente, siendo así que con los

controles de la matrona del estado de la madre y el del feto, las valoraciones del Ginecólogo y dichos registros además de la toma del resto de constantes y analíticas, no es obligada la monitorización, en estos casos, no está de parto.

Existe junto con el RCG realización de la monitorización externa que realizan tanto la matrona como los Ginecólogos, todo ello se realizó».

Y después, de modo más concreto, señala que:

«La paciente no llega de parto al hospital, tampoco está de parto los días siguientes, el feto y la madre están bien, los registros diarios Cardiotocográficos indican la no existencia de sufrimiento fetal, el último registro se realiza a partir de las 7 de la tarde del día 4 de julio del 2016. La idea es que el feto madure lo más posible.

Este último registro el de la tarde-noche del día 4 de julio de 2016 se mantuvo un tiempo largo, como se recomienda en estos casos, hasta asegurarse que las contracciones uterinas seguidas desaparecen, ello lo confirman las afirmaciones y declaraciones médicas y de la matrona que asisten a la paciente ese día. Posteriormente a dicho registro, y tras comprobar que no tenía contracciones uterinas regulares, se la deja descansar, la matrona afirma haber estado con la paciente por la noche y que se encontraba tranquila, incluso la enfermera de guardia escribe en historial clínico que la matrona visita a la paciente durante la noche del día 4 al 5 de julio de 2016 y le recuerda que avise cualquier cambio.

A su vez en la noche del día 4 de julio también el médico responsable afirma que acudieron a valorar a la paciente y no encontraron cambios, después de poner el tratamiento y comprobar la dinámica uterina.

4.- La paciente se encuentra en hospital en planta, conducta expectante, no está de parto, no hay que monitorizar.

La señora avisa el día 5 de julio de 2016 a las 6 de la mañana que tiene pujos y que se nota peso en pelvis, avisan al médico, la dirigen al paritorio, rápidamente miran y observan pies en vagina, se remite al quirófano.

Nos encontramos ante un parto inminente e inevitable, no progresión de las condiciones obstétricas».

Del modo expuesto, a juicio del citado informe, cumple concluir que la paciente estuvo en todo momento controlada por personal sanitario cualificado, sin que estuviera indicada la monitorización de su estado, dado que durante la noche ya referida se hallaba estable y sin contracciones, es decir, no estaba de parto. Además, también ha quedado claro, en su opinión, que el parto se produjo de forma súbita y no como consecuencia de una evolución de sus condiciones obstétricas acaecidas durante dicha noche.

4. En relación con esta cuestión, procede ante todo aclarar algunas afirmaciones vertidas en el Auto ya mencionado de 23 de abril de 2018 (folios 715 y siguientes), por el que se archivaron las actuaciones penales practicadas en relación con estos mismos hechos, y que parcialmente fue transcrito en el fundamento II de este Dictamen:

Y es que, en efecto, las valoraciones contenidas en el mismo no son, en principio, base suficiente para que de las mismas puedan deducirse sin más las consecuencias que se pretenden por la reclamación, en sentido contrario a lo sostenido por el SIP.

En la medida en que apunta una posibilidad («tan solo podría hablarse en su caso de una imprudencia leve, por la falta de control adicional en el seguimiento del control médico previsto por los facultativos a ejercer por las enfermeras de guardia»), pero ésta habrá de ser en todo caso dilucidada en la vía administrativa, si es que la interesada estima conveniente acudir a dicha vía, como así ha sido. Lo cual se observa claramente si se atiende al uso del condicional «podría», así como el empleo a continuación de la expresión «en su caso». De cualquier manera, tampoco cabe inferir de este texto que la titular de un órgano judicial del orden penal se pronuncie sobre la existencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, entre otras razones, porque carece de competencia objetiva para pronunciarse sobre tal cuestión propia de la jurisdicción contenciosa-administrativa a la que, en su caso, remite.

Ahora bien, esto sentado, tampoco pueden resultar indiferentes en esta sede las consideraciones consignadas con anterioridad en este mismo Auto de 23 de abril de 2018, que ahora se reproducen:

«Cierto es que podría haberse llevado a cabo algún control más durante la noche del 4 al 5 de julio de 2016, en la franja horaria, en concreto desde las 12 de la noche del día 4 de abril a las 6 de la madrugada del día 5 de abril que se pone de parto, en que la paciente avisa a enfermería, éstas a la matrona y ésta a la médico de guardia, cuando la denunciante vuelve a manifestar la existencia de contracciones, momento en que el feto se encontraba en período de expulsión, por lo que resultaba imposible, a la vista de los informes del médico forense, la práctica de una cesárea por los médicos de guardia. Asimismo, cabe recordar que la cesárea no se practicó con anterioridad porque se trataba de un parto prematuro, por lo que dadas las condiciones de la paciente y el resultado de las intervenciones practicadas - a través de las cuales se consiguió detener las contracciones con la medicación pertinente- se pretendía esperar a que la maduración del feto fuera mayor, tal y como se desprende de las

declaraciones de los investigados. De esta forma, cuando el personal médico tuvo señales de que el parto era eminente y solo cabía el parto vaginal».

Así como las que siguen después:

«(...) por la falta de control adicional en el seguimiento del control médico previsto por los facultativos a ejercer por las enfermeras de guardia de tales tramos horarios de la madrugada del día 5 de abril, y por la matrona de guardia en planta de ese día, en concreto de los tramos horarios de la 12 de la noche a las 6 de la madrugada en que ninguno de los reseñados (enfermeros/as y matrona) visita ni supervisa a la paciente para ejercer control médico del tratamiento médico pautado, alegando como causa y vaga justificación que era para dejarla descansar, cuando lo cierto es que en un plazo inferior a 12 horas, la paciente había presentado un cuadro de contracciones por el que fue monitorizada y tenía riesgo de parto prematuro» (son nuestros los resaltados en negrita).

5. Tampoco pueden dejar de traerse ahora colación y, por tanto, de ponderarse adecuadamente en este trance, los términos en que se pronuncia el informe forense incorporado a las actuaciones penales (folios 629 y siguientes: en la medida en que, por lo demás, dada su relevancia, dicho informe motivó la emisión de un informe complementario por parte del SIP y a su vez la práctica de una segunda audiencia a la interesada):

«CONSIDERACIONES ESPECÍFICAS.

Se le pauta la maduración pulmonar con Corticoides y finaliza la misma. No hay evidencia del beneficio de la Tocolisis en gestantes que presenta dinámica uterina en períodos muy precoces del embarazo, menores de 28 semanas. Los autores señalan que la decisión de la finalización de la gestación puede adelantarse a las 32 y 33 semana sin se confirma la existencia de maduración pulmonar mediante análisis del líquido amniótico obtenido de la vagina o mediante amniocentesis. En ausencia de esta información complementaria, en caso de rotura prematura de membranas entra la semana 24-34 semana, se recomienda manejo expectante con tratamiento antibiótico y administración de Corticoides para minimizar el riesgo de infección y la morbilidad derivada de la prematuridad, se recomienda finalizar la gestación a lo largo de la semana 34, puesto que el riesgo de corioamnionitis parece superar el riesgo de distress respiratorio.

En términos generales, la valoración clínica del caso en su conjunto es fundamental.

La informada ingresa el 28 de junio de 2016 por rotura prematura de membranas y se le pauta Antibioticoterapia y Tocolisis con Atosiban. Se trata de una mujer de 41 años, primer embarazo, se la ha realizado Tocolisis con Atosiban y maduración pulmonar, y se indica cesárea, si se inicia el parto. Peso estimado del feto 1393g.

En este momento ya podría ver viable el feto, aunque no hay datos sobre esta posibilidad, y haberse realizado la extracción por cesárea por los factores de riesgo: edad materna, feto valioso, primer embarazo y rotura de membranas.

Se decide continuar el embarazo pero el 4 de julio de 2016 se inicia dinámica de nuevo y se decide volver a poner Atosiban ev y Nifedipino vo. Se consideró esperar para conseguir mejor pronóstico para el feto. La informada pasa de nuevo a la habitación y sobre las 6h, ante la evidencia de parto, optan por un parto vaginal, por imposibilidad de cesárea.

CONCLUSIONES MEDICO FORENSES.

Cumple los "Protocolos de la SEGO", clínica y académicamente.

Cuando hubo que aplicar los mismos, no se tomaron las decisiones más oportunas, cesárea la tarde-noche del 4 de julio de 2016, considerando las condiciones clínicas de la paciente y el feto.

Que de haberse realizado la cesárea, tampoco se puede garantizar un resultado óptimo sobre la viabilidad fetal» (también son nuestros los resaltados en negrita).

Así, pues, al resolver este procedimiento, la Administración ha de atenerse no sólo a los informes del SIP y del servicio clínico concernido (este último, por otra parte, algo impreciso -«unas horas más tarde (...)»- y acaso lacónico en alguno de sus pasajes -en particular, en cuanto al relato de lo acontecido precisamente entre los días 4 y 5-), sino también al resto de la documentación integrante del expediente, entre la que se incluye, asimismo, el informe forense antedicho (así como el interrogatorio efectuado a ambos médicos forenses en su comparecencia ante el Juzgado: folios 708 y 709), así como la resolución judicial adoptada en el curso de las actuaciones practicadas en sede penal por los mismos hechos.

6. Pues bien, sobre la base expuesta, cumple señalar ahora, por un lado, que, por concurrir una serie de factores, resultaba desde luego indicada la práctica de una cesárea en el caso; y así, todo se dispuso a tal fin y se firmó también el preceptivo documento de consentimiento informado (por cierto, no exento dicho documento de acusadas deficiencias formales y sustantivas, aunque en todo caso consta la firma de la paciente: folios 34, 73, 317 y 378 del expediente).

Amén de los diversos factores de riesgo mencionados en el informe forense en los términos que apenas acaban de transcribirse y que se manifestaron, como en el mismo se indica, desde el momento del ingreso de la paciente el día 28 de junio de 2016, precisamente, por rotura prematura de membranas y amenaza de parto prematuro, a ellos se suma la posición podálica (de nalgas) del feto, que se advierte también

desde dicho momento, según refiere el propio SIP en su informe, y que de igual modo se manifestará también cuando a partir del día 4 se desencadenan los sucesos que han dado lugar a plantear la presente reclamación.

No deja de ser relevante la confluencia así de diversos factores de riesgo, en los términos señalados.

Ahora bien, no es menos cierto, por otro lado, que, habida cuenta igualmente de las circunstancias del caso, resultaba asimismo indicado el mantenimiento de una actitud expectante, que no pasiva, que fue la llevada a efecto.

Por tratarse de una rotura pretérmino, atendiendo las semanas de gestación (29 semanas y 5 días, el día 28 de junio), y toda vez que la paciente tampoco se encontraba a la sazón de parto (ya que era irregular la dinámica uterina), se le pautó así la medicación adecuada (tocolisis y antibioterapia), a fin de esperar en lo posible a que al feto alcanzara una mayor maduración para realizar la cesárea programada.

El solo hecho del trascurso del tiempo sin realizarse esta última, pues, no es por eso una circunstancia reprobable en sí misma considerada en este caso.

Sin embargo, llegado el momento, en la madrugada del siguiente día 5 de julio, la cesárea no pudo realizarse, porque, cuando la paciente advirtió de las contracciones de parto (si bien las hubo con anterioridad, cedían las contracciones con la tocolisis; pero en cuanto se suspendía dicho tratamiento, la dinámica uterina se reiniciaba, aun cuando se manifestaba de modo irregular hasta el anterior día 4) y el parto se presentó finalmente, ya no resultaba posible la cesárea, dado que el parto se encontraba en la última de sus fases, con la cabeza fetal engatillada en la vagina de la paciente.

En estas circunstancias, tampoco cabe atribuir a la Administración una mala praxis por no haber realizado dicha cesárea.

7. La cuestión, en suma, reside en determinar si durante el tiempo en que la paciente permaneció de espera a que el feto madurara pueden ponerse en tela de juicio, por insuficientes, las medidas de control adoptadas por la Administración del estado de la paciente durante dicho período, esto es, si no cabe tener por suficiente el control médico practicado desde el día 28 de junio en que ingresó la paciente hasta la madrugada del 5 de julio, en que acaeció el fatal desenlace.

Porque si, en efecto, fuera así, entonces, la falta de realización de la cesárea sí podría cuestionarse, no ya en el momento de precipitarse el parto, sino con anterioridad.

Delimitada así en los términos expuestos la cuestión, ha de comenzar por afirmarse que no es posible tildar de negligente la actuación de la Administración, en la medida en que no se apartó de las prescripciones que le resultan de aplicación, como puede corroborarse de la documentación obrante en el expediente y, particularmente, del informe del SIP.

Pero sí que cabe señalar que, atendidas las circunstancias particulares de este caso, y porque el parto vaginal a la postre no estaba indicado y era algo que había que evitar, se debieron adoptar unas medidas especiales de precaución y cuidado.

Téngase presente que a la postre terminaron confluyendo en el caso no uno solo, sino varios factores de riesgo; y que, además, con el tiempo la persistencia de tales factores no podía sino hacer que se agravara la situación.

Así, a causa de la rotura temprana de la bolsa había ingresado la paciente el día 28 de junio, como ya hemos indicado, pero de ello hacía ya una semana los días 4 y 5 de julio.

Lo mismo, la posición podálica del feto es una circunstancia que se advierte desde entonces (28 de junio), como también ha sido destacado, y que se mantiene invariable después en sucesivos análisis.

Súmese a ello que acaso siguen sin ser idóneas las semanas de gestación y el peso del feto para precipitar el parto; pero el embarazo había avanzado (30 semanas y 4 días).

Por lo demás, todavía el día 4 de julio, a las 20:30, el cervix presentaba una dilatación de 17 mm y poco antes de suceder el fatal desenlace, a las 6 horas del día 5 de julio, apenas llega a 4 cm, dilatación insuficiente para lo que requiere la cabeza fetal para acceder al parto vaginal (pelvis materna clínicamente inadecuada).

Y, en fin, si bien es cierto que tanto los días 30 de junio como el 1 de julio se recoge en la historia clínica que seguía fluyendo en esas fechas líquido amniótico, y que el día 4 de julio se consigna incluso que es normal el líquido amniótico, ese mismo día, pero poco antes, se recoge en la misma historia que era «escaso» el líquido amniótico; por lo que tampoco cabe descartar la existencia de «oligoamnios moderado», como aduce la paciente. En todo caso, es fácil de colegir que desde la rotura temprana de la membrana (RPM) hacía ya una semana no podía dejar de haberse producido una pérdida del líquido amniótico.

Ante este cúmulo de circunstancias adversas, así, pues, procedía la aplicación de mayores medidas de vigilancia de las que están pautadas de ordinario, cuando, como es el caso, se suman los factores y su persistencia en el tiempo. Insistimos en que éstas son las circunstancias que cualifican singularmente este caso.

Y cumple constatar entonces si se adoptaron tales medidas.

8. Pues bien, desde que se le practicó el último registro a la paciente a las 20 horas del día 4 de julio (la monitorización iniciada a las 20 horas se prolongó por hora y media), al menos, lejos fue de ser así, esto es, lejos estuvo de que se adoptaran las medidas especiales de precaución y cuidado que la atención y el estado de la paciente requerían.

Tales medidas que a la postre debieron concretarse en la sujeción de la paciente a una especial vigilancia -monitorización, sea través de registro cardiotocográfico, sea monitorización externa, por medio de los facultativos y matrona-, indispensables para conjurar todos los factores de riesgo concurrentes, o bien no se adoptaron, o desde luego no fueron suficientes: en el período de tiempo antes indicado se refiere solo una auscultación por parte de la matrona; y, por lo demás, en sede penal ha quedado establecido que ninguna otra medida se adoptó a partir de las 12 horas de la noche.

De este modo, al no aplicarse tales medidas de vigilancia a la paciente, tampoco pudo practicársele la cesárea en el tiempo en que esta intervención quirúrgica habría resultado posible.

Así las cosas, y aun cuando pueda descartarse la existencia de negligencia médica en aplicación estricta de las prescripciones médicas de referencia, lo cierto es que, al asumir tales riesgos la Administración con la atención dispensada a la paciente (no es lo mismo la confluencia de diversos factores de riesgo en lugar de uno solo; así como tampoco lo es su persistencia de forma prolongada en el tiempo), debe ahora pechar con sus consecuencias.

Ciertamente, todos los sucesos se desencadenaron de forma súbita y sin tiempo apenas para la reacción; pero no es menos cierto que la Administración era perfectamente conocedora de la situación y de los peligros asociados al embarazo; y precisamente, por serlo y no adoptar las expresadas medidas de seguridad que requería el caso, procede ahora declarar su responsabilidad patrimonial.

Dicha responsabilidad no es por causa de infracción de la «lex artis», insistimos, sino por la creación de una situación de riesgo extremo cuyas consecuencias le

corresponde a la Administración soportar; y por la consiguiente producción de un daño desproporcionado, como es la frustración de un embarazo en su estado final de gestación.

9. Por otro lado, sin embargo, no estamos ante un daño cierto, sino probable. Como hasta el propio informe forense, que en buena parte resulta favorable al planteamiento de la reclamante, admite, *«de haberse realizado la cesárea, tampoco se puede garantizar un resultado óptimo sobre la viabilidad fetal»*.

Es, pues, en aplicación de la denominada doctrina de la responsabilidad «por pérdida de oportunidad» por lo que la Administración ha de responder en este caso. Se le privó a la reclamante, en suma, de la oportunidad de que su embarazo pudiera prosperar.

La probabilidad, de cualquier modo, puede estimarse como alta. Si bien el resultado del informe anatomopatológico de la placenta refiere corioamnionitis aguda focal, lo que podría sugerir infección amniótica, el SIP, a tenor de los datos que le son suministrados por el servicio y la historia, concluye reiteradamente que no había infección. En todo caso, de haber sido así, ante dicha circunstancia con más razón habría habido lugar a la práctica de una cesárea antes de que se desencadenaran los hechos.

Así las cosas, no parece irrazonable ni desproporcionado, a tenor de lo expuesto, cifrar la probabilidad en un porcentaje del 75%.

Dicho porcentaje habrá de aplicarse a la cuantía indemnizatoria correspondiente por los daños causados y que a la Administración le incumbe valorar, a partir de los distintos conceptos sobre los que la interesada funda su reclamación; y que comprenden del modo expuesto, no solo las lesiones sufridas por la reclamante y sus secuelas (de no hacerse por ella habrán de aplicarse los baremos establecidos con carácter orientativa a los conceptos y a la valoración de los mismos efectuada por la reclamante en su escrito inicial y en el trámite de audiencia), sino también los daños morales derivados de la frustración del feto y la edad de la reclamante, a determinar mediante la fijación de una cuantía estimativa a tanto alzado (sobre la viabilidad de esta indemnización, en casos de frustración de embarazo en fase de expulsión, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 5 de noviembre de 2015, Apelación 81/2015: aun cuando difieren las circunstancias impeditivas de su prosperabilidad, lo importante ahora es destacar la legitimidad en sí de la indemnización de los daños morales por frustración del embarazo).

Por todo ello, procede concluir que en el supuesto analizado concurre la requerida relación causal entre el funcionamiento del servicio público sanitario y los daños reclamados por la interesada exigible para el surgimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración, en los términos expuestos.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, objeto de este Dictamen, no es conforme a Derecho, de acuerdo con las observaciones efectuadas en el Fundamento IV de este Dictamen; y, en consecuencia, procede indemnizar a la interesada en los términos asimismo señalados en el indicado fundamento.