Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 5 3 4 / 2 0 2 3

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 28 de diciembre de 2023.

Dictamen solicitado por la Excma. 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. 533/2023 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, 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. Ha de advertirse que, si bien la reclamante no cuantifica la indemnización solicitada (ni en la reclamación inicial que presenta, ni a lo largo de la tramitación del procedimiento administrativo), la Administración ha solicitado el presente dictamen; por lo que se ha de presumir que el importe de la indemnización que pudiera corresponderle, en su caso, superaría los seis mil euros, tal y como hemos interpretado en anteriores ocasiones (*v.gr.*, Dictámenes 361/2015, de 3 de octubre, 43/2019, de 13 de febrero, 155/2019, de 29 de abril o 493/2021, de 14 de octubre); lo que determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo, y la legitimación de la Sra. Consejera -en este caso, la Secretaria General del SCS por delegación- para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias,

[*] **Ponente: Sr. Suay Rincón.**

en relación con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada resultan de aplicación tanto la citada LPACAP como 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.

4. En cuanto a la competencia para tramitar y resolver el procedimiento corresponde a la Administración autonómica, actuando mediante el SCS, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño. El órgano competente para instruir y resolver este procedimiento es la Dirección del SCS, 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, se delega en la Secretaría General del SCS la competencia para incoar y tramitar los expedientes de responsabilidad patrimonial derivados de la asistencia sanitaria por el SCS.

5. Se cumple el requisito de legitimación activa, teniendo la afectada la condición de interesada al haber sufrido el daño por el que reclama [art. 4.1, letra a) LPACAP]. La legitimación pasiva le corresponde a la Administración autonómica, al ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

Asimismo, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación (art. 67 LPACAP), pues se presentó la reclamación el 25 de noviembre de 2020, habiéndose producido el hecho lesivo el 25 noviembre de 2019.

II

1. En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, en el escrito de reclamación formulado por la representante de la interesada se narran los siguientes:

«PRIMERO.- Que, con fecha 4 de noviembre de 2019, (...), acude al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de Canarias, encontrándose en estado de gestación con 35 semanas más dos días ante una subida de tensión siendo ingresada para realizarles diversas pruebas, así se recoge en el informe que se adjunta y en el que consta expresamente lo siguiente:

"Motivo de Consulta:

Acude gestante de 35 semanas + 2 días con cifras tensionales altas.

(...) SEGUNDO.- Transcurren los días y el día 18 de noviembre de 2019, en la 37 semana + 2 días, acude nuevamente al Servicio de Urgencia del Hospital Universitario de Canarias al presentar fiebre y malestar general, nauseas y vómitos en su domicilio, recogiéndose en el informe lo siguiente:

"Motivo de Consulta:

Gestante de 37+2 sem que acude al servicio de urgencia por hta y fiebre desde esta mañana. Refiere fiebre hasta 38c y toma de paracetamol a las 18.30h.

(...) Por tanto, se le realiza una exploración física así como una ecografía para ver el estado del feto y control de tensión resultando que la tiene alta, dándole el alta al considerar que puede ser algo vírico, que siga con el tratamiento prescrito con anterioridad, y la citan para un control el día 25 de noviembre de 2019, tal y como indica el informe adjunta al presente escrito como documento número tres, ignorando la perdida de líquido amniótico, el abdomen blando que evidenciaban que algo no iba bien.

TERCERO.- El día 25 de noviembre de 2019 acude nuevamente a el servicio de urgencias del Hospital Universitario de Canarias, cuando cuenta con 38 semanas + 1 día, por un pequeño sangrado, realizándole una ecografía y diagnosticándole exitus intrauterino, preparándola automáticamente para la inducción del parto, según se recoge en el informe de fecha de alta de 25 de noviembre de 2019 donde se recoge lo siguiente:

"Motivo de Ingreso:

Secundigesta de 29 años, que ingresa en la semana 38+1 con juicio diagnóstico de exitus intrauterino.

**Curso de la gestación: O´Sulliban patológico en primer trimestre y controles posteriores con Servicio de Endocrinología sin diagnóstico de diabetes gestacional.*

Control en la semana 36 por tensiones arteriales límites con marcador de preeclampia de bajo riesgo.

Controlado en: Atención Especializada".

Se adjunta copia de informe de ingreso y alta clínica como documento número cuatro y cinco.

CUARTO.- Con fecha de 27 de noviembre de 2019 se realiza autopsia del feto femenino con los siguientes hallazgo:

"I) Autopsia de feto de sexo femenino con muerte intrauterino a las 38 semanas de gestación- SIG- que presenta las siguientes somatometrías, peso 4.100 gr, longitud " APEX-TALON" 55,5 cm, longitud cefalo-caudal 38cm y longitud podal 7.85 cm:

A) Feto macrosdómico por encima del percentil 90 de Lubchenco para la edad gestacional.

B) Ausencia de malformaciones estructurales.

C) Madurez visceral de acuerdo a la edad gestacional.

D) Signos morfológicos de hipoxia y muerte fetal intrautero:

1) Derrame pleuropericardico serohematíco.

2) Derrame ascítico serohemático.

3) Marcada congestión visceral generalizada con focos hemorragicos pulmonares.

4) Aspiración de líquido amniótico en ambos pulmones.

5) Edema cerebral.

6) Maceración cutánea fetal.

7) Cambios autolíticos viscerales generalizados (La autolisis visceral no permite valorar histopatoligicamente el páncreas)

II) Placenta de tercer trimestre de embarazo con peso (460 gr) y medida (16x16 cm) adecuados a la edad gestacional:

A) Corioamnionitis aguda (se tomaron muestras para el cultivo de la placenta, en el momento del alumbramiento por parte del servicio de ginecología- obstetricia).

B) Cordón umbilical (2 arterias + 1 vena) con inserción excéntrica y hemorragia-hematoma focal (probablemente yatrogénico)

C) Pequeños infartos placentarios crónicos y focales con calcificación distrófica.

Hallazgos fundamentales y causa de muerte.

Feto macrosómico por encima del percentil 90 de Lubchenco para la edad gestacional. Corioamnionitis aguda. Hipoxia fetal intraútero"».

2. Asimismo en dicha reclamación se explica, acerca de los motivos en los que se fundamenta, lo siguiente:

«QUINTO.- La corioamnionitis se presenta cuando el saco amniótico lleva roto mucho tiempo, lo que permite que las bacterias de la vagina suban y entren en el útero. Dentro de las membranas del saco o bolsa amniótica se encuentra el líquido que rodea el bebé dentro del útero durante el embarazo y es vital para su desarrollo.

La infección del saco amniótico habitualmente no muestra síntomas hasta que comienza el parto, generalmente precedido por la ruptura de membranas. El único aviso previo clínico podría ser un cuello de útero corto, aunque aún no se conoce si este cérvix acortado podría

ser un factor que predisponga a la infección o un resultado de la infección en si. El síntoma más indicativo de corioamnionitis durante el parto es la fiebre materna.

En el caso que nos ocupa y según se desprende de la documentación médica que se adjunta a al presente demanda, (...) presentaba el día 18 de noviembre de 2019 signos de padecer una corioamnionitis, así teníaa fiebre, existía una pérdida del líquido amniótico (si comparamos el informe del día 4 de noviembre del del día 18 de noviembre vemos como los niveles de LA bajan considerablemente), además, presentaba un abdomen blando depresible no dolorosa a la palpación, cuando lo normal es que en el tercer trimestre, máxime a las 37 semanas y un feto macrosómico, es que el abdomen esté duro tal y como se encontraba en la exploración realizada el 4 de noviembre a las 35 semanas.

El día 18 de noviembre cuando la Señora (...) acude a urgencia debieron realizarle las pruebas necesarias para determinar la causa de la pérdida del líquido amniótico, debieron verificar el estado del cordón que es la fuente de alimentación del feto, sin embargo en la ecografía que se le practica no se verifica el estado del cordón, que a la postre resulto ser el causante del fallecimiento del feto, pues al existir una rotura en el mismo no le llego oxigeno ni alimentos, provocando la aspiración del líquido amniótico y la muerte intrautero, por tanto, de haberse verificado el estado del cordón, se podría haber inducido el parto y el feto hubiera nacido y sobrevivido, sin embargo el equipo médico pese a la evidencia de signos alarmantes que indicaban que estaba sucediendo algo, no practicaron las pruebas necesarias, lo que constituye una vulneración de la "Lex Artis".

SEXTO.- En cumplimiento de lo dispuesto en las normas legales contenidas en los artículos 6 del Real Decreto 429/1.993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial y 139.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, que establecen la obligación de especificar las lesiones producidas, la presunta relación de causalidad entre éstas y el funcionamiento anormal del servicio público, la evaluación económica de la responsabilidad patrimonial, si fuera posible, y el momento en el que la lesión se produjo, a continuación expondremos de una manera concisa y clara cada uno de los puntos señalados y exigidos por la legislación aplicable:

1º.- las LESIONES SUFRIDAS con motivo del funcionamiento normal o anormal del servicio público.

A este respecto señalar que, según hemos expuesto, el bebe que esperaba (...) fallece dentro del útero materno provocando, además que (...) tuviera que parir a un bebe muerto.

2º.- la RELACIÓN DIRECTA CAUSA-EFECTO entre el daño antijurídico y el funcionamiento normal o anormal de la administración pública.

A la vista de la documentación aportada con el presente escrito, es evidente la relación de causalidad entre el funcionamiento anormal del Servicio Canario de Salud y las lesiones indicadas, pues todas ellas derivan de una falta de utilización de los medios de que dispone la demandada para evitar el resultado que finalmente se produjo. Tal y como hemos expuesto si el día 18 de noviembre de 2019 cuando (...) acude a urgencia se le hubiera practicado una ecografía del cordón umbilical se hubiera detectado la existencia de una fisura en el mismo, lo que hubiera provocado que los médicos decidieran no posponer el parto una semana con el fatal desenlace que finalmente tuvo.

El resultado de la ecografía que se le practico a (...) exigía la realización de otras pruebas para determinar la razón de la perdida de liquido amniótico, lo que hubiera dado lugar a la detección de la rotura del cordón umbilical.

Por ello, es evidente la vulneración de la "Lex Artis" por parte de los médicos intervinientes y por tanto la existencia de responsabilidad de la Administración (...) », reclamando por ello la correspondiente indemnización.

III

Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial que figuran incorporados al expediente son los siguientes:

1. El procedimiento comenzó mediante la presentación del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, efectuada el día 25 de noviembre de 2020.

2. El día 27 de noviembre de 2020, se dictó la Resolución n.º 2.551/2020 de la Secretaría General del SCS, por la que se admitió a trámite la reclamación de la interesada.

3. El presente procedimiento cuenta con el informe preceptivo del servicio de ginecología, obstetricia y reproducción humana del Complejo Hospitalario Universitario de Canarias (CHUC), a cuyo contenido se hará referencia en un momento posterior de este Dictamen.

4. Posteriormente, se acordó la apertura del periodo probatorio, no proponiéndose la práctica de prueba alguna por parte de la interesada

5. Otorgado el trámite de vista y audiencia, se presenta escrito de alegaciones, el cual reproduce lo ya manifestado en el escrito de reclamación.

6. Tras la correspondiente tramitación procedimental, consta la Propuesta de Resolución definitiva, emitida el día 6 de noviembre de 2023.

7. Por último, consta que en dicha Propuesta de Resolución se afirma acerca del informe de la Asesoría Jurídica Departamental que *«QUINTO.- La Asesoría Jurídica Departamental, únicamente informará sobre cuestiones que no se hayan resuelto previamente conforme a lo dispuesto en el artículo 20.j) del del Decreto 19/1992, de 7 de febrero, del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias.*

Visto lo anterior, y centrándose la reclamación en los daños, presuntamente causados por mala praxis, cuestiones análogas han sido resueltas en diversos informes de la Asesoría Jurídica Departamental, entre otros AJS 123/17-C (ERP 46/15), que concluye:

"A la vista de la documentación obrante en el expediente, se considera ajustada a derecho la desestimación de la reclamación al no concurrir los presupuestos exigidos para apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración pública, en este caso del Servicio Canario de Salud, toda vez que no existe evidencia de la antijuridicidad del daño por el que se reclama, por lo que no es preciso la petición de nuevo informe al respecto (...) La conclusión a la que llega el Servicio de Inspección tras el estudio de toda la documentación médica de la paciente y del informe del servicio de las especialidades descritas, se comparten por estos Servicios Jurídicos, al considerar que ni los daños ni las secuelas devienen de una infracción de la lex artis."».

Se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP); sin embargo, aun expirado éste y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada, puesto que el órgano instructor entiende que no concurren los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración.

2. Este Consejo Consultivo ha señalado de forma reiterada y constante acerca de los requisitos legalmente exigidos para imputar a las Administraciones Públicas la responsabilidad patrimonial dimanante de los hechos lesivos, como se hace en el reciente Dictamen 146/2023, de 13 de abril (con cita de otro anterior: Dictamen 411/2022, de 27 de octubre), entre otros muchos, que:

«En relación con el instituto de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas la jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que «para

apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:

– La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

– Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

– Ausencia de fuerza mayor.

– Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño».

Asimismo, como se ha razonado reiteradamente por este Consejo Consultivo, tanto el art. 139 LRJAP-PAC, como el actualmente vigente art. 32 LRJSP, exigen para que surja la obligación de indemnizar de la Administración, que el daño alegado debe ser causa del funcionamiento normal o anormal de un servicio público. No basta, por tanto, que el reclamante haya sufrido un daño al hacer uso de un servicio público, sino que es necesario que ese daño haya sido producido por su funcionamiento. Tampoco basta que éste haya sido defectuoso; es necesario que entre el daño alegado y el funcionamiento anormal haya una relación de causalidad».

Esta doctrina resulta aplicable al presente asunto.

3. A su vez, también se ha señalado en multitud de Dictámenes, entre otros, en el Dictamen 223/2023, de 18 de mayo (asimismo con cita de otro anterior, en este caso, el antes mencionado Dictamen 146/2023), acerca de la responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario, que:

«Por otro lado, la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito sanitario presenta una serie de particularidades que se derivan de la denominada «Lex artis ad hoc».

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2007 dice que *«la responsabilidad de la Administración sanitaria no deriva, sin más, de la producción del daño, ya que los servicios médicos públicos están solamente obligados a la aportación de los medios sanitarios en la lucha contra la enfermedad, mas no a conseguir en todos los supuestos un fin reparador, que no resulta en ningún caso exigible, puesto que lo contrario convertiría a la Administración sanitaria en una especie de asegurador universal de toda clase de enfermedades. Es por ello que, en cualquier caso, es preciso que quien solicita el reconocimiento de responsabilidad de la Administración acredite ante todo la existencia de una mala praxis por cuanto que, en otro caso, está obligado a soportar el daño, ya que en la actividad sanitaria no cabe exigir en términos absolutos la curación del enfermo u obtener un*

resultado positivo, pues la función de la Administración sanitaria pública ha de entenderse dirigida a la prestación de asistencia sanitaria con empleo de las artes que el estado de la ciencia médica pone a disposición del personal sanitario, más sin desconocer naturalmente los límites actuales de la ciencia médica y sin poder exigir, en todo caso, una curación».

Asimismo, entiende el Tribunal Supremo en sentencia de 23 de septiembre de 2009 (recurso de casación n.º 89/2008) *«que el hecho de que la responsabilidad sea objetiva, no quiere decir que baste con que el daño se produzca para que la Administración tenga que indemnizar, sino que es necesario, además, que no se haya actuado conforme a lo que exige la buena praxis sanitaria, extremos éstos que deben quedar acreditados para que se decrete la responsabilidad patrimonial de la Administración».*

La Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2014, declara lo siguiente: *«Las referencias que la parte recurrente hace a la relación de causalidad son, en realidad un alegato sobre el carácter objetivo de la responsabilidad, que ha de indemnizar en todo caso, cualquier daño que se produzca como consecuencia de la asistencia sanitaria.*

Tesis que no encuentra sustento en nuestra jurisprudencia tradicional, pues venimos declarando que es exigible a la Administración la aplicación de las técnicas sanitarias, en función del conocimiento en dicho momento de la práctica médica, sin que pueda mantenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño. La responsabilidad sanitaria nace, en su caso, cuando se ha producido una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado. Acorde con esta doctrina, la Administración sanitaria no puede ser, por tanto, la aseguradora universal de cualquier daño ocasionado con motivo de la prestación sanitaria».

Ha de tenerse en cuenta que no existe otra exigencia de comportamiento a los facultativos que la de prestar la asistencia sanitaria aconsejable en cada caso, con los medios adecuados que estén a su alcance, pero no la de garantizar un resultado, por lo que la obligación de indemnizar solo surgirá cuando se demuestre que la actuación de los servicios sanitarios fue defectuosa o negligente, ya sea en el diagnóstico de la enfermedad o en su tratamiento.

En este mismo sentido, se ha decantado este Organismo. Cabe traer a colación, por ejemplo, y, entre otros muchos, el Dictamen 6/2019, de 9 de enero, de este Consejo Consultivo de Canarias, en el que se expresa lo siguiente:

«El criterio básico utilizado por la jurisprudencia contencioso-administrativa para hacer girar sobre él la existencia o no de responsabilidad patrimonial es el de la lex artis y ello ante la inexistencia de criterios normativos que puedan servir para determinar cuándo el funcionamiento de los servicios públicos sanitarios ha sido correcto. La existencia de este criterio se basa en el principio básico sustentado por la jurisprudencia en el sentido de que la

obligación del profesional de la medicina es de medios y no de resultados, es decir, la obligación es de prestar la debida asistencia médica y no de garantizar en todo caso la curación del enfermo. Así pues, presupuesto de la responsabilidad es que se produzca por el médico, o profesional sanitario, una infracción de las normas de precaución y cautela requeridas por las circunstancias del caso en concreto, entendiendo como tales las reglas a las que debe acomodar su conducta profesional para evitar daños a determinados bienes jurídicos del paciente: la vida, la salud y la integridad física.

En cada caso, para valorar si se ha producido infracción de esas normas de la lex artis, habrá que valorar las circunstancias concretas atendiendo a la previsibilidad del resultado valorando criterios, como la preparación y especialización del médico, su obligación de adaptarse a los avances científicos y técnicos de su profesión (tanto en relación a nuevos medicamentos, instrumental, técnicas y procedimientos terapéuticos o diagnósticos), las condiciones de tiempo y lugar en que se presta la asistencia médica (hospital, servicio de urgencias, medicina rural, etcétera). En general, pues, la infracción de estas reglas de la lex artis se determinará en atención a lo que habría sido la conducta y actuación del profesional sanitario medio en semejantes condiciones a aquellas en que debió desenvolverse aquel al que se refiere la reclamación. Por lo tanto, el criterio de la lex artis es un criterio de normalidad de los profesionales sanitarios que permite valorar la corrección de los actos médicos y que impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida. Este criterio es fundamental pues permite delimitar los supuestos en los que verdaderamente puede haber lugar a responsabilidad exigiendo que no sólo exista el elemento de la lesión sino también la infracción de dicha lex artis. Por tanto, si la actuación de la Administración sanitaria no puede garantizar siempre un resultado favorable a la salud del paciente, se hace necesario establecer un límite que nos permita diferenciar en qué momento va a haber responsabilidad patrimonial de la Administración y en qué otros casos se van a considerar que el daño no es antijurídico y que dicho daño no procede de la actuación de la Administración sino de la evolución natural de la enfermedad.

Este límite nos lo proporciona el criterio de la lex artis, según el cual sólo existirá responsabilidad cuando se infrinjan los parámetros que constituyen dicho criterio estando, pues, en relación con el elemento de la antijuridicidad, de modo que existe obligación de soportar el daño cuando la conducta del médico que ha tratado al paciente ha sido adecuada al criterio de la lex artis (no siendo el daño antijurídico) mientras que, en caso contrario, cuando la actuación del médico ha sido contraria a la lex artis, la obligación de reparar recae sobre la Administración. El criterio de la lex artis se define como ad hoc, es decir, se trata de un criterio valorativo de cada caso concreto que no atiende a criterios universales sino a las peculiaridades del caso concreto y de la asistencia individualizada que se presta en cada caso. La sentencia del TS de fecha 17 de julio de 2012 establece "El motivo ha de ser igualmente rechazado, pues como señala, entre otras muchas, la sentencia de esta Sala de 9 de diciembre de 2008 (RJ 2009, 67) (recurso de casación núm. 6580/2004), con cita de otras

anteriores, cuando se trata de reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria, la jurisprudencia viene declarando que no resulta suficiente la existencia de una lesión (que llevaría la responsabilidad objetiva más allá de los límites de lo razonable), sino que es preciso acudir al criterio de la Lex Artis como modo de determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo ya que no le es posible ni a la ciencia ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente".

Así, la sentencia de 14 de octubre de 2002, por referencia a la de 22 de diciembre de 2001, señala que "en el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración el elemento de la culpabilidad del agente desaparece frente al elemento meramente objetivo del nexo causal entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido, si bien, cuando del servicio sanitario o médico se trata, el empleo de una técnica correcta es un dato de gran relevancia para decidir, de modo que, aun aceptando que las secuelas padecidas tuvieran su causa en la intervención quirúrgica, si ésta se realizó correctamente y de acuerdo con el estado del saber, siendo también correctamente resuelta la incidencia postoperatoria, se está ante una lesión que no constituye un daño antijurídico conforme a la propia definición legal de éste, hoy recogida en el citado artículo 141.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246), redactado por Ley 4/1999, de 13 de enero (RCL 1999, 114 y 329), que no vino sino a consagrar legislativamente la doctrina jurisprudencial tradicional, cuyo alcance ha quedado aquilatado en este precepto". Así las cosas y como quiera que de los hechos que la Sala de instancia declara probados no resulta en el caso enjuiciado una actuación médica contraria a lex artis, ha de concluirse que los eventuales daños que con ocasión de la misma se hubieran podido producir -incluidos los daños morales- en ningún caso serían antijurídicos, por lo que existiría la obligación de asumirlos, sin derecho a indemnización».

4. Teniendo presente la doctrina que acaba de transcribirse, cabe señalar, en primer término, que ya como punto de partida el interesado no ha demostrado que la Administración sanitaria haya actuado conforme a la lex artis, ni tampoco que no se hayan puesto a su disposición la totalidad de los medios materiales y humanos con los que cuenta.

Este Consejo Consultivo, así las cosas, ha señalado en multitud de dictámenes (por todos, valga la cita del DCCC 180/2022) que, según el art. 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –norma no aplicable al presente caso, pero similar al actual art. 32.1 LRJSP-, constituye requisito imprescindible para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es, obvia y lógicamente, que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento.

Conforme dispone el art. 77.1 LPACAP, en concordancia con la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), la carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal como resulta de la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 LEC, conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al sujeto que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que se opone a ello.

Sobre la Administración, por el contrario, recae el onus probandi de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC) que permite trasladar el "onus probandi" a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012)», todo lo cual es plenamente aplicable a este supuesto.

4. La interesada considera que la causa del hecho lesivo reside en que el SCS no puso a su disposición todos los medios diagnósticos con los que cuenta, especialmente, el día 18 de noviembre de 2019 cuando acudió al servicio de urgencias del CHUC y en los días posteriores, lo que hubiera permitido detectar la corioamnionitis que sufría y evitar el resultado final.

Pues bien, en el informe preceptivo del Servicio, reproducido al completo en la Propuesta de Resolución, resulta de especial interés reproducir ahora lo siguiente:

« (...) 2.- En la semana 37.2, acude nuevamente al Servicio de Urgencias del HUC, refiriendo TA elevadas en domicilio, fiebre, náuseas y vómitos, sin pérdida de líquido anmiótico, sin contracciones ni metrorragia.

Durante la toma de constantes, presenta TA normales, temperatura de 37,4 ºC y saturación de oxígeno 99 %. No hay signos de corioamnionitis y la Ecografía Doppler demuestra un feto en percentiles superiores, cantidad de LA normal y Doppler de arteria umbilical IPAU 0,48 (fisiológico/ normal). El registro basal es reactivo, sin dinámica uterina. La exploración cervical no demuestra pérdida de la LA y la analítica es normal.

La impresión diagnóstica, a la vista de los exámenes realizados, se considera correcta y descartan el diagnóstico de corioamnionitis que aunque es más frecuente en la rotura prematura de membranas, hecho descartado durante la exploración física y ecográfica, es cierto que también puede ocurrir con membranas integras especialmente en mujeres en trabajo de parto. Las manifestaciones clínicas suelen ser en orden de frecuencia: Fiebre, leucocitosis > 15.000/mm3, tauqicardia materna, taquicardia fetal, dolor a palpación uterina, bacteriemia y LA maloliente.

También puede presentarse de manera subclínica como parto prematuro o rotura prematura de membranas donde el análisis de la frecuencia cardíaca fetal demuestra una reducción de la variabilidad latido a latido, hecho que no ocurre en este caso.

El abdomen duro a la palpación no se considera fisiológico y no debe confundirse la palpación del mismo con la palpación del útero y de partes fetales. En cambio, la palpación de un abdomen blando y no doloroso descarta no sólo una corioamnionitis sino además otros procesos que cursan con fiebre, vómitos y náuseas como apendicitis, cólico nefrítico, etc.

En todas las ecografías realizadas se informa de una cantidad de líquido normal, hecho que descarta pérdida de líquido anmiótico. Esta medida cualitativa es un método subjetivo basado en la experiencia de los observadores que pueden informar de un LA normal, polihidramnios u oligohidramnios con una sensibilidad mayor del 90 %. Una medida semicuantitativa como la medida de columna máxima o el índice de líquido amniótico, sólo se realiza si la medida cualitativa es anormal o en combinación con la anterior.

El estado del cordón umbilical queda verificado con las pruebas realizadas en este caso: Ecografía- Doppler fetal de arteria umbilical y registro basal que demostraron el bienestar fetal y la integridad del mismo.

Se desprende, por tanto, que la atención y las pruebas solicitadas y realizadas demuestran en este caso, que se siguieron los protocolos de actuación y un funcionamiento normal del Servicio de Ginecología y Obstetricia (...) ».

Queda así demostrado que los sanitarios del SCS que atendieron a la interesada pusieron a su disposición todos los medios diagnósticos con lo que cuenta el SCS, que éstos se emplearon correctamente, y que, pese a ello, ninguno de los mismos mostró síntomas que indicaran que la afectada estuviera padeciendo en los días previos al parto la referida patología, actuándose por tanto de forma adecuada a la sintomatología de la interesada en todo momento, y acaeciendo en su consecuencia el hecho lesivo de forma inevitable durante el curso de los trabajos del parto.

A mayor abundamiento, debe señalarse que en las fechas previas al hecho lesivo se le efectuaron todas las pruebas diagnósticas, adecuadas a su estado y la sintomatología que iba presentando, sin que en ninguna de ellas mostrara perdida líquido amniótico o, al menos, indicios de que padeciera o hubiera riesgo de padecer la referida corioamnionitis, ni que estuviera en peligro el bienestar fetal o la integridad física del feto.

5. La interesada no ha presentado elemento probatorio alguno que permita refutar el planteamiento expuesto y considerar así que en el presente supuesto haya habido *mala praxis* por parte de los servicios médicos actuantes, o que, cuando

menos, permita dudar de lo manifestado en el informe preceptivo del Servicio, limitándose a presentar el escrito de reclamación, junto con documentación médica obrante en su historia clínica, que no demuestra *per se* la realidad de sus alegaciones.

Por lo tanto, procede concluir señalando que no concurren los requisitos legalmente exigidos para imputar a la Administración sanitaria responsabilidad patrimonial alguna dimanante del hecho lesivo, pues, por las razones ya señaladas, no se ha demostrado la concurrencia de relación de causalidad entre el adecuado funcionamiento del servicio y el daño reclamado.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, que desestima la reclamación formulada, se considera conforme a Derecho, con base en los razonamientos expuestos en el Fundamento IV del presente Dictamen.