

Dictamen n^o: **241/14**
Consulta: **Consejero de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **04.06.14**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por mayoría, en su sesión de 4 de junio de 2014, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Sanidad, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por R.O.M. (en adelante “*la reclamante*”), sobre los daños y perjuicios ocasionados a su hijo, D.A.G.O. (en adelante, “*el paciente*”), por la asistencia sanitaria prestada por parte del Hospital General Universitario Gregorio Marañón.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 9 de abril de 2012, la reclamante presentó un escrito solicitando la declaración de la existencia de responsabilidad patrimonial de la Comunidad de Madrid, en relación con los daños y perjuicios ocasionados a su hijo, como consecuencia de la asistencia sanitaria prestada por parte del Hospital General Universitario Gregorio Marañón (HUGM).

En su escrito la reclamante señalaba que acudió el 3 de agosto al referido hospital por presentar dolores de parto y que fue ingresada y trasladada al paritorio donde, tras la ruptura de la bolsa y ser informada de la presencia de meconio, le ofrecieron anestesia epidural, que aceptó.

Manifestaba que, tras esperar a la anestesista con dolores cada vez más fuertes, le fue administrada la epidural, interrumpiéndose en ese momento el trabajo de parto, con desaparición de los dolores, adormecimiento de piernas y mareo con dolor de cabeza y que tras observar el equipo la anterior reacción, fue trasladada a quirófano donde le fue practicada cesárea por sufrimiento fetal; tras ocho días en la UCI, el niño fue dado de alta con síndrome de hipotonía y remitido al Servicio de Rehabilitación del HUGM donde, a fecha de presentación de la reclamación, se encontraba en tratamiento.

Consideraba, respecto a la atención prestada por la anestesista, que ésta insistía reiteradamente en que no se moviera, hecho que la reclamante considera muy difícil debido a los fuertes dolores que padecía y consideraba que los daños y perjuicios ocasionados tanto al niño como a ella, son consecuencia de la atención prestada por el HUGM por lo que solicitaba una indemnización por importe de veinticinco mil euros (25.000 €).

Acompañaba a su reclamación diversos informes médicos y dos certificados de una institución hondureña de rehabilitación.

SEGUNDO.- En relación con el contenido de la reclamación, la consulta del expediente administrativo ha puesto de manifiesto los siguientes hechos:

La reclamante, de 39 años en el momento de los hechos, gestante en su semana 40+5, acude sobre las 3:03 horas del 3 de agosto de 2011, al Servicio de Urgencias del HUGM por presentar contracciones.

A la exploración presentaba una dilatación de 2 cm y cuello borrado al 50%, decidiéndose su ingreso en el Servicio de Ginecología y Obstetricia por parto en curso.

Una vez ingresada en el referido servicio, fue explorada nuevamente, objetivándose dilatación de 4 cm y borramiento al 60-70%. En analítica previa (4-7-2011) se observó Hb: 9'7 (disminuida) (folio 196). Se indicó monitorización por RCTG (Registro Cardio Tocográfico) para controlar la evolución del parto, que se inició a las 3:20, y finalizó a las 6:15 - 6:20 horas.

Durante el parto, a las 4:45 horas, se consignó la rotura artificial de la bolsa, saliendo líquido amniótico teñido de meconio, por lo que se dio aviso al ginecólogo y se colocó electrodo en cabeza fetal para monitorización interna.

A esa misma hora, consta la petición de anestesia epidural por la reclamante, que fue administrada a las 5:45 horas "*sin incidencias*" (folio 189). Consta el documento de consentimiento informado (folios 193-194).

Consta igualmente una analítica de las 6:11 horas, de sangre capilar del feto obtenida por microtoma (prueba que se realiza durante el período de dilatación consistente en una pequeña incisión en el cuero cabelludo del bebé y extracción de unas gotas de sangre que se analizan inmediatamente para detectar si ha bajado el ph y el nivel de oxígeno en sangre).

Dicha prueba mostró entre otros: pH 7'10, EB -12'9, Lact 12'4. Se avisó al ginecólogo de guardia a las 5:50 horas, con anotación en el partograma: "*6:20 h. pH: 7'08. Se indica cesárea urgente*".

El nacimiento tuvo lugar a las 6:30 horas, el recién nacido presentaba estado hipotónico, con poco esfuerzo respiratorio y meconio. El Apgar fue de 5/8 y precisó reanimación tipo III, siendo trasladado a la UCI.

A la exploración no presentaba signos de focalidad neurológica y presentaba hipotonía del eje axial y succión pobre que fueron mejorando progresivamente durante el ingreso.

Fue dado de alta hospitalaria el 11 de agosto de 2011 con el juicio clínico de “*Hipoglucemia neonatal precoz transitoria. Coagulopatía y plaquetopenia transitorias. Asfixia perinatal leve*” y remitido al Servicio de Rehabilitación por “*hipotonía leve de predominio axial*”.

El niño fue valorado por el Servicio de Neuropediatría el 29 de febrero de 2012, a los 6 meses de edad, emitiéndose el juicio clínico de “*Antecedente de asfixia perinatal leve. Normalidad en el momento actual*”, siendo dado de alta sin indicación de ningún tratamiento.

El Servicio de Neonatología en informe (revisión) de esa fecha refiere el estado del menor indicando en cuanto al desarrollo madurativo que presenta “*sostén cefálico inestable*”, “*leve hipertonia en miembros inferiores*” (en mayúsculas en el original). Recoge como diagnóstico “*RNTPAEG. [Recién nacido a término. Adecuado a edad gestacional] Sd. Hipóxico-isquémico leve. Hipotonía axial*”(folios 29-31).

Recibió rehabilitación a cargo del Servicio del HUGM hasta el 6 de junio de 2013.

TERCERO.- A causa de la referida reclamación se ha instruido un procedimiento de responsabilidad patrimonial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 142 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC), y en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante, RPRP).

Se ha incorporado al expediente informe emitido por el jefe de Servicio de Obstetricia y Ginecología, de 18 de mayo de 2012, en el que se manifiesta:

“La paciente (...) acudió a Urgencias obstétricas a las 03:03h el 03/08/2011 por presentar dinámica uterina.

Se le realizó exploración clínica donde se confirma que la paciente está de parto activo con 2 cm de dilatación y bolsa íntegra.

Se realiza RCTG en el que presenta disminución de la variabilidad latido/latido con deceleraciones variables por lo que, según consta en el RCTG, se realiza estimulación externa y administración de suero glucosado.

A las 04:4011 (sic) la paciente es ingresada en Paritorio con dilatación de 4cm procediéndose a la amniorresis artificial para colocación de electrodo fetal siendo el líquido amniótico teñido de meconio. Durante los siguientes 60 minutos el RCTG permanece con variabilidad disminuida aunque sin presentar patrón decelerativo avisando la matrona a ginecólogo de guardia, según consta en partograma, a las 05:50h, realizándose pH intraparto a las 06:2011 con el resultado de pH 7.08 por lo que se realiza cesárea por Pérdida de Bienestar Fetal que cursa sin incidencias, extrayéndose un feto varón de 2870gr con pH arterial de 7.03 EB -13.4 Y lactato de 10.2 siendo ingresado en Neonatología con el diagnóstico de Hipoxia Leve.

Desde que es avisado el ginecólogo de guardia a las 05:5011 hasta la extracción fetal, con la realización del pH, la preparación de la paciente, la anestesia y la cirugía, transcurren 40 minutos, siendo solamente el tiempo empleado desde la realización del pH fetal hasta la extracción del feto 10 minutos. Por lo tanto, bajo el punto de vista de los médicos de guardia la actuación fue absolutamente correcta resolviendo el caso con la mayor brevedad posible ante el diagnóstico de la pérdida del bienestar del feto”.

Consta, igualmente, informe emitido por la jefa de Sección de Anestesia Ginecología y Obstetricia, de 28 de mayo de 2012, en el que declara:

“1. (...) La cefalea en ningún caso se puede atribuir a la técnica epidural ya que no hubo incidencias durante la misma. En cuanto a los demás síntomas constan como efectos secundarios en el consentimiento informado que la paciente firmó como requisito previo para la inserción del catéter epidural.

(...) En resumen, se realizó una técnica epidural correcta a pesar de la escasa colaboración de la paciente y atendiendo a su petición. La presencia de un catéter epidural correctamente colocado no solo alivió el dolor de trabajo de parto sino que permitió la realización de una cesárea urgente sin necesidad de proceder a una anestesia general. Las complicaciones maternas postparto estuvieron ausentes como muestran las anotaciones de la enfermería de planta”.

Por su parte, la Inspección Médica emitió informe de 29 de agosto de 2012. En el mismo, sin perjuicio de referirnos posteriormente a su contenido, concluía:

“1) La asistencia sanitaria prestada por el HGM a [la reclamante] el 3-8-2011 durante el parto parece que NO FUE ADECUADA [mayúsculas en el original] pues, aún sin poder determinar el papel de la Anestesia Epidural (que ella solicitó) sobre el trabajo de parto, la existencia de un RCTG no del todo normal y la presencia de LA teñido de meconio cuando se efectuó la amniorresis artificial (4'45h) aconsejaban realizar una microtoma fetal antes de las 6'11 h (hora en que se tiene constancia de que se hizo) para saber si el pH del feto era normal (signo de BF) o si estaba alterado (y cuánto), y poder valorar así (según todos los

datos) si continuar el parto o cuándo extraer el feto (teniendo en cuenta la mejor y más rápida vía).

A las 6'11 h el pH fetal era 7'10 (patológico), valor que señalaba acidosis y sospecha de PBF, indicándose cesárea urgente. El niño nació a las 6'30 h, con pH cordón: 7'03 (acidosis), e ingresó en el Sv de Neonatología, donde fue dado de alta (11-8-11) con el diagnóstico (entre otros) de 'Asfixia perinatal leve'.

2) En cuanto a las posibles lesiones ocasionadas al niño (...) en este parto, los últimos estudios neurológicos fueron normales, y aunque la asfixia perinatal leve que sufrió (según Sv de Neonatología) hubiera sido la causa de la hipotonía axial y succión débil que se objetivaron al nacimiento, éstas fueron reversibles, ya que al alta (11-8-2011) sólo permanecía como secuela una leve hipotonía axial, con el resto de los órganos y sistemas normales.

Dicha hipotonía axial leve, tras Tto Rh (incluyendo en Honduras), ha desaparecido casi completamente o totalmente, pues el 29-2-2012 (6 meses de edad) el Servicio de Neuropediatría del IHGM dio de alta al niño (sin Tto) con el JC: 'Antecedente de asfixia perinatal leve. Normalidad en el momento actual'.

Consta notificada por los servicios postales, en fecha 19 de octubre de 2012, conforme a las exigencias del artículo 59 de la LRJ-PAC, la apertura del trámite de audiencia a la reclamante.

En uso de dicho trámite, con fecha 29 de octubre de 2012, la reclamante presenta escrito en el que reitera la reclamación inicialmente realizada, al que acompaña documentos acreditativos de interconsulta pendiente con Logopedia y Neurología, hojas de citación en Psicología infantil, Oftalmología, Rehabilitación y Neonatología, así como historial de Rehabilitación. Justifica la cantidad reclamada aduciendo que ha tenido

que solicitar un año de excedencia en su trabajo y en las secuelas del niño ya que *“no dice sílabas ni monosílabas y al consultar al especialista dice que tiene atraso en el hablar pero que aún es pequeño, que hay que vigilarlo”* (folio 276).

Formalizado el trámite de audiencia, la viceconsejera de Asistencia Sanitaria formuló propuesta de resolución, de 1 de julio de 2013, en el sentido de desestimar la reclamación patrimonial.

Considera la propuesta de resolución que aunque la actuación médica no fuera correcta no existe relación de causalidad entre esa mala praxis y el daño sufrido ya que desde el comienzo del RCTG y el ingreso de la reclamante *“(…) se observaba una situación dudosa con patrón decelerativo y disminución de la variabilidad. En otras palabras, aunque se hubiese actuado con mayor celeridad en la primera fase del parto, no se puede probar que las consecuencias hubiesen sido diferentes”*. Añade que, en todo caso, aunque la asfixia perinatal fuera la causa de la hipotonía, el paciente se encuentra recuperado como se desprende el informe del Servicio de Neuropediatria.

En este estado del procedimiento el expediente se remitió a este Consejo Consultivo siendo objeto del Dictamen 320/13, de 30 de julio de 2013 en el que se consideró necesaria la retroacción del procedimiento para que:

“1.º El Servicio de Ginecología y Obstetricia se pronuncie sobre la mala praxis apreciada por la Inspección y si esa actuación fue determinante de la patología del recién nacido. Es decir, si la no realización de una microtoma antes de las 6.00, incidió en la asfíxia perinatal leve que padeció el paciente.

2.º Que el Servicio de Neonatología, aunque no sea el servicio al que se imputa el daño, informe sobre el estado actual del paciente y si

presenta algún tipo de secuela derivadas de la asfixia perinatal leve sufrida en el parto.

3.º Que a la vista de esos informes, la Inspección sanitaria emita un nuevo informe en el que se pronuncie sobre las secuelas que padece en la actualidad el paciente (relación de causalidad e importancia de las mismas).

4.º Que tras esos informes se conceda nuevo trámite de audiencia a la reclamante”.

A la vista del anterior Dictamen, se incorporó al expediente el informe complementario emitido por el Servicio de Obstetricia y Ginecología, de 18 de noviembre de 2013, en el que se manifestaba:

“El diagnóstico del bienestar fetal intraparto se realiza desde hace más de 40 años mediante el registro de la FCF y la dinámica uterina. Este registro puede hacerse con detector abdominal o externo o bien con electrodo en la presentación fetal para lo que se necesita de una amniorrhexis previa.

La existencia de meconio en la actualidad no tiene ningún valor predictivo sobre el bienestar fetal intraparto ya que presenta muchos falsos positivos por su emisión previa al mismo.

El registro de la FCF se asocia a probable pérdida del bienestar fetal en casos de deceleraciones tardías, bradicardias o taquicardias severas mantenidas. La disminución de la variabilidad es un signo con menos peso pero en caso de persistir obliga a comprobar el equilibrio ácido-base del feto cosa que efectivamente se hizo después de 60 minutos de persistencia del perfil de baja variabilidad una vez puesto el electrodo en la cabeza fetal.

Patrones no decelerativos ni bradicárdicos requieren una persistencia para la toma de pH lo mismo que no estaría indicado un pH fetal ante la presencia de 3 ó 4 deceleraciones tardías esporádicas, sólo ante la persistencia en casi todas las contracciones indicaría el estudio del pH fetal.

En conclusión, en nuestra opinión no ha habido "mala práctica" como se insinúa en el informe y sí una actuación acorde a todos los protocolos de interpretación de un patrón de FCF".

Igualmente, se incorporó al expediente el informe emitido por el Servicio de Neonatología, de 19 de noviembre de 2013, en el que se expresaba:

"El paciente (...) fue visto en consulta de seguimiento de Neonatología el 24/06/2013. (...) En dicha revisión el paciente tenía 23 meses y presentaba un desarrollo pondero - estatural adecuado a su edad con peso, talla y perímetro cefálico acordes a su edad actual siendo sus curvas de crecimiento normales.

No ha requerido ingresos hospitalarios desde la revisión previa realizada con 11 meses.

Recibe alimentación completa incluyendo sólidos con buena tolerancia.

No ha iniciado asistencia a guardería ni a ningún centro de día.

En la exploración física por aparatos no se objetiva ningún dato patológico.

En la exploración neurológica no se objetivan anomalías y su desarrollo madurativo es acorde a su edad. En el área del lenguaje el

paciente tiene un vocabulario mayor de 20 palabras pero no construye frases y no utiliza pronombres.

Se realiza seguimiento en las siguientes consultas:

- Servicio de Rehabilitación. Ha recibido tratamiento dos días a la semana hasta los 18 meses con última consulta el 06/06/2013: valoración normal. Se solicita revisión en un año.

- Servicio de Neuropediatría con última consulta el 24/12/12. Pendiente de siguiente revisión en noviembre de 2013 con EEG e interconsulta a ORL.

- Psicología: realizado en este mismo día (24/06/2013) test de Brunet Lezine para valoración del desarrollo psicomotor en la que obtiene una edad de desarrollo global de 21 meses y un CD 92 que corresponde a un desarrollo psicomotor normal medio, sin discrepancias entre las distintas áreas evaluadas.

Dada la actual situación clínica y por su evolución se confirma el diagnóstico actual de Encefalopatía hipóxico isquémica leve de evolución favorable sin objetivarse en la actualidad ninguna secuela”.

Por su parte, la Inspección Médica emite nuevo informe de 2 de diciembre de 2013, en el que manifiesta:

“En relación al Dictamen del Consejo Consultivo de la CAM de 30-7-2013 sobre la Reclamación por Responsabilidad Patrimonial presentada (...)

1. Vistos y analizados los nuevos Informes realizados por ambos Jefes de Servicio (en fechas 18 y 19 de noviembre de 2013) me ratifico en todo lo expuesto, discutido y concluido en el Informe que emití el 29-8-2012, con el que aporté Bibliografía.

2. *El Informe del Jefe del SERVICIO DE GINECOLOGÍA y OBSTETRICIA DEL HGM discrepa del de Inspección en lo relativo a la adecuación o no de la asistencia realizada por su Servicio a [la reclamante] durante el parto, basándose esta discrepancia en si el trazado del RCTG que se realizó aconsejaba o no más temprana realización de microtoma fetal, por si era o no necesaria rapidez en la extracción del feto.*

En cualquier caso, el niño nació con acidosis (pH: 7'03), hipotonía, distress respiratorio inmediato y Apgar 5/8, tras realizar cesárea urgente ante el pH patológico (7'10) que presentaba el feto en la microtoma efectuada a las 6'11 h, que hacía sospechar Pérdida de Bienestar Fetal (antaño Sufrimiento Fetal). Fue necesario efectuar Reanimación tipo III e ingresarle en el SERVICIO DE NEONATOLOGÍA, donde tras 8 días de ingreso y atendiendo a la evolución y recuperación que tuvo, fue dado de alta con un Diagnóstico (entre otros) que indicaba que había presentado al nacer una asfixia de carácter leve ('Asfixia perinatal leve').

Esa asfixia es la causa más probable de la hipotonía axial y succión débil que se objetivaron al nacimiento, para cuya recuperación fue remitido al SERVICIO DE REHABILITACIÓN.

3. *Las lesiones neurológicas ocasionadas muy probablemente por la asfixia perinatal leve que padeció el niño en el parto fueron reversibles, ya que cuando fue dado de alta en el Hospital (11-8-2011) sólo permanecía como secuela una leve hipotonía axial, con el resto de los órganos y sistemas normales, según reflejé en el Informe de 29-8-2012.*

Dicha secuela había desaparecido (tras Rh) casi completamente o totalmente en la revisión del SERVICIO DE NEUROPEDIATRÍA DEL HGM efectuada el 29-2-2012, en la que el niño tenía 6 meses, pues dicho Servicio le dio de alta (sin Tto.), indicando en su Informe: ‘Antecedente de asfixia perinatal leve. Normalidad en el momento actual.’

El niño realizó Rh en Madrid (IPR) y en Honduras, a donde [la reclamante] indicó a los médicos que se tenía que desplazar por motivos personales. (...)

4. A la vista de lo anterior queda corroborado que en el momento actual el niño no presenta secuelas de la asfixia perinatal leve que sufrió en el parto, que quizá hubiera podido evitarse, según mi opinión si (por los datos de RCTG y líquido amniótico teñido de meconio) se hubiera realizado antes de las 6'11 h una microtoma fetal, con la que tal vez se hubiera objetivado que el feto presentaba ya un pH prepatológico o patológico, en cuyo caso se hubiera podido indicar antes la extracción del feto.

Pero en cualquier caso, fueran o no secundarias a excitación fetal algo tardía las secuelas que presentó al nacer (succión débil y leve hipotonía axial), en mi opinión consecuencia de la hipoxia detectada al nacimiento, dichas secuelas están en la actualidad totalmente curadas, no presentando el niño en este momento ninguna lesión secundaria a PBF durante el parto.

Es decir, las secuelas fueron leves y totalmente reversibles, como apuntó el SERVICIO DE NEUROPEDIATRÍA en la revisión de 29-2-2012 (a los 6 meses de edad), que indicó que la exploración era normal entonces (incluyendo el tono axial), tal como reflejé en mi Informe de 29-8-2012.

En CONCLUSIÓN, dichas secuelas (como se ha razonado y documentado) fueron leves y reversibles, y ya están curadas”.

Consta notificada por los servicios postales, con fecha 14 de enero de 2014, la apertura de nuevo trámite de audiencia a la reclamante. En uso de dicho trámite, con fecha 4 de febrero de 2014, presenta escrito de alegaciones en el que manifiesta su disconformidad con todas las conclusiones, basándose en las consideraciones realizadas en el primer informe de la Inspección Médica y en la relación del líquido amniótico teñido de meconio con la posterior hipoxia perinatal. Insiste en el hecho de que de haber actuado antes, no se hubiese producido la hipoxia, reclamando la cantidad de seis mil doscientos setenta y seis euros (6.276€) como indemnización relativa a la pérdida de salario laboral por atención personal del menor, añadiendo una valoración del daño corporal del menor por 365 días de rehabilitación, de once mil cuatrocientos treinta y nueve euros con 10 céntimos (11.439,10 €), añadiendo por secuelas del menor, cincuenta y cinco mil seiscientos setenta y tres euros con sesenta y cuatro céntimos (55.673,64 €), siendo el total de setenta y tres mil trescientos ochenta y ocho euros con setenta y cuatro céntimos (73.388,74 €).

El viceconsejero de Asistencia Sanitaria formuló propuesta de resolución, de 1 de abril de 2014, en el sentido de desestimar la reclamación patrimonial. Considera la propuesta de resolución que no existe relación de causalidad entre la actuación sanitaria y el daño aducido por la reclamante, ni la necesaria antijuridicidad de éste.

CUARTO.- El consejero de Sanidad, mediante Orden de 22 de abril de 2014 que ha tenido entrada en el registro del Consejo Consultivo el 29 de abril siguiente solicita la emisión del preceptivo dictamen, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección II, presidida por la Excm. Sra. Dña. Rosario Laina Valenciano, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberado y aprobado en Comisión Permanente de este Consejo

Consultivo, en su sesión de 4 de junio de 2014, por ocho votos a favor y dos votos en contra, con el voto particular discrepante que se recoge a continuación del dictamen.

La solicitud del dictamen fue acompañada de la documentación que, numerada y foliada, se consideró suficiente.

A la vista de estos antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f) 1º de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre (LCC), por tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial superior a 15.000 € (73.388,74 €) y a solicitud de un órgano legitimado para ello, el consejero de Sanidad, según el artículo 14.1 de la LCC.

El dictamen se emite dentro del plazo legal establecido por el artículo 16 de la LCC.

SEGUNDA.- La reclamante está legitimada activamente para formular la reclamación de daños por responsabilidad patrimonial en nombre propio, al amparo del artículo 139 de la LRJ-PAC, en cuanto es la persona afectada por los daños.

Como ya expusimos en el Dictamen 320/13 emitido con ocasión del presente procedimiento, la reclamante manifestaba actuar en nombre de su hijo. Aun cuando este Consejo viene entendiendo que la relación paterno filial debe acreditarse, bien con copia del Libro de Familia o bien con certificaciones del Registro Civil, en este caso y puesto que de la

documentación médica resulta que la reclamante es la madre del paciente, puede entenderse acreditada dicha relación.

Por ello resulta de aplicación la representación legal que el artículo 162 del Código Civil atribuye a los padres respecto de sus hijos, norma civil aplicable ya que, aun cuando se desconoce si el paciente ostenta la nacionalidad española, del expediente resulta que su residencia habitual se encuentra en España. A esta conclusión se llega aplicando conjuntamente el artículo 9, apartados 1 y 4 del Código Civil y el principio *pro actione* como en este sentido se pronunció la sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de 2 de julio de 2004 (recurso 2382/198) concluyendo que, si las partes no prueban la existencia, contenido y vigencia de la ley extranjera, procede resolver la cuestión conforme las reglas de nuestro ordenamiento jurídico.

Se cumple, igualmente, la legitimación pasiva de la Comunidad de Madrid al formar parte el Hospital General Universitario Gregorio Marañón de los servicios públicos sanitarios.

Por lo que respecta al plazo para reclamar, el artículo 142.5 de la LRJ-PAC establece que prescribe al año de producirse el hecho lesivo y en el caso de daños físicos o psíquicos desde la curación o la determinación de las secuelas.

En este caso, el parto se produjo el 3 de agosto de 2011 y el paciente requirió asistencia sanitaria con posterioridad por lo que la reclamación interpuesta el 9 de abril de 2012 lo fue en plazo.

Los procedimientos de responsabilidad patrimonial han de tramitarse de acuerdo con lo dispuesto en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el RPRP.

A estos efectos emitieron informes los servicios a los que se imputaba la causación del daño, conforme establece el artículo 10 del RPRP y se ha concedido trámite de audiencia a la reclamante conforme los artículos 84 de la LRJ-PAC y 11 del RPRP. A ello se añade que, tras la retroacción del procedimiento se han aportado los informes del Servicio de Obstetricia y Ginecología, de Neonatología y un nuevo informe de la Inspección Sanitaria.

TERCERA.- Entrando ya a analizar el fondo de la pretensión que se formula, debemos partir de la consideración de que el instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que tiene su fundamento en el artículo 106.2 de la Constitución, y su desarrollo en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, supone la concurrencia de los siguientes requisitos, según una constante y reiterada jurisprudencia, de la que puede destacarse la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2011 (recurso 3261/2009):

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

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

c) Ausencia de fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

Igualmente, recoge dicha Sentencia que:

“La jurisprudencia de esta Sala (por todas la STS de 1 de julio de 2009, recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) insiste en que “no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa”.

CUARTA.- En el caso que nos ocupa, debemos estimar que ha existido un daño que podría ser indemnizable. Dicho daño se concreta en las lesiones, ya relatadas, que sufrió el recién nacido en el momento del parto y su evolución posterior. Por otra parte debe rechazarse la pretensión de indemnización por haber tenido que solicitar un año de excedencia para el cuidado del niño puesto que no se acredita ni el hecho de la excedencia ni en todo caso su relación directa con el cuidado del niño debido a su estado.

No obstante, hay que tener en cuenta que, a pesar de la existencia de un daño, en el ámbito sanitario, la responsabilidad patrimonial presenta singularidades por la propia naturaleza de este servicio público, introduciéndose por la doctrina y jurisprudencia el criterio de la *lex artis* como parámetro de actuación de los profesionales sanitarios, exigiéndose para determinar la responsabilidad la existencia no sólo de la lesión, en el sentido de daño antijurídico, sino también la infracción de ese criterio básico, siendo la obligación del profesional sanitario la de prestar la debida asistencia sin que pueda garantizar en todo caso, la curación del enfermo.

Así *“en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria 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 pues, sólo en el caso de que se produzca una infracción de dicha “lex artis” respondería la Administración de los daños causados; en caso contrario, dichos perjuicios no son imputables a la Administración y no tendrían la consideración de antijurídicos por lo que deberían ser soportados por el perjudicado” (Sentencia del Tribunal Supremo Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, de 20 de julio de 2011, recurso de casación núm. 4037/2006).

Hay que recordar que *“la actividad sanitaria, tanto pública como privada, no puede nunca garantizar que el resultado va a ser el deseado”* (Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de julio de 2004, Sala Tercera, Secc. 6ª, recurso 2794/2000), de modo que la mala praxis implica algo más: *“una actuación negligente y descuidada”* (Sentencia del Alto Tribunal de la misma Sala y Sección de 19 de junio de 2008, recurso 2364/2004).

Ello sentado, debemos rechazar en primer lugar la censura que realiza la reclamante sobre la administración de la anestesia epidural, pues tanto los informes de los servicios competentes como el de la Inspección Médica dan cumplida explicación del proceso anestésico, sin que haya quedado acreditado o ni siquiera exista algún indicio de una mala praxis o incluso de una consecuencia dañosa para la madre. Además los efectos de la anestesia epidural no guardan relación de causalidad con las lesiones que se producirían en el parto sino que, al contrario, permitieron la realización de una cesárea urgente ante los síntomas de sufrimiento fetal. Así lo expresan los distintos informes cuyo criterio consideramos adecuado. Por otra parte en el trámite de audiencia y ante el primer informe de la Inspección Sanitaria la reclamante no hace referencia a mala praxis en este punto sino que se centra en la actuación durante el parto.

Por consiguiente, la cuestión central del asunto que se plantea consiste en determinar si habida cuenta de los síntomas que se presentaban en el parto, se debió realizar la analítica por microtoma antes de lo que se realizó, a fin de evitar el sufrimiento fetal.

La Inspección sanitaria, destacó en su informe inicial y se ratificó en el realizado posteriormente, que a su juicio hubo una actuación “*NO ADECUADA*” (en mayúsculas en el original) del Servicio de Ginecología, al no realizar la microtoma antes de las 6.11 horas, en función de los datos de RCTG y líquido amniótico teñido de meconio que se mostraban; esta calificación, no es aceptada por el Servicio de Obstetricia y Ginecología que consideró adecuada su actuación.

Por el juicio que aporta el Servicio de Inspección y por las razones que plasma y analizaremos, debemos apoyar su criterio, máxime dada su presumible imparcialidad, como reconocen los tribunales (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 de abril de 2013, recurso 583/2011, acogida en nuestro Dictamen 447/13, de 9 de septiembre).

Por su parte, la propuesta de resolución no estima la existencia de una mala praxis a pesar del criterio de Inspector, fundamentalmente porque considera que éste realiza un juicio de valor de la actuación médica conforme los resultados posteriores y no una objetiva valoración de si se actuó o no de acuerdo a la *lex artis*.

Sin embargo, de la lectura de los dos informes de la Inspección Sanitaria, y aunque es cierto que en ocasiones apoya sus conclusiones en las lesiones que se descubrieron después del parto, lo cierto y relevante es que toma en consideración datos previos, un RCTG no del todo normal y la presencia de meconio que aconsejaban realizar una microtoma con mayor presteza para saber si el ph del feto era normal, en orden a decidir una extracción inmediata. Sabido es que la jurisprudencia rechaza las conclusiones de mala

praxis que se realizan teniendo en cuenta exclusivamente la evolución posterior, pues con ello se incurre en lo que se denomina “*prohibición de regreso*”. Sin embargo en el presente caso dicha infracción no concurre pues el inspector alcanza la calificación de actuación no adecuada, después de analizar los síntomas que se presentaban antes del parto, que evidentemente enlaza en términos de probabilidad, con el resultado de asfixia, causante de la succión leve e hipotonía axial del recién nacido.

Así lo recoge en su conclusión 1) del primer informe: “*la existencia de un RCTG no del todo normal y la presencia de LA teñido de meconio cuando se efectuó la amniorresis artificial (4’45h) aconsejaban realizar una microtoma fetal antes de las 6’11 h.*”, conclusión que ratifica en el segundo. Califica tajantemente la actuación en el parto como “**NO ADECUADA**”.

Debemos concluir por tanto que la actuación sanitaria no fue acorde con la *lex artis*.

QUINTA.- Resulta necesario en el presente caso, detenerse en la determinación de si el daño producido trae causa de la inadecuada actuación clínica durante el parto, aspecto concreto sobre el que igualmente este Consejo solicitó la opinión del inspector médico al estimar adecuada la retroacción del procedimiento.

Se trata de acreditar el nexo causal, que cobra relevancia tanto en éste como en otros ámbitos de la responsabilidad de las Administraciones Públicas, de modo que: “*Entre la actuación administrativa y el daño tiene que haber una relación de causalidad, una conexión de causa a efecto, ya que la Administración (...), sólo responde de los daños verdaderamente causados por su propia actividad o por sus servicios, no de los daños imputables a conductas o hechos ajenos a la organización o actividad*

administrativa”, (STS de 18 de mayo de 2010, recurso 3698/2008, o de 15 de marzo de 2011, recurso 3669/2009).

A este respecto, la propuesta de resolución considera que no es posible probar que las lesiones del recién nacido sean consecuencia de esa actuación.

Sin embargo la asfixia perinatal leve que presentó el niño al nacer se señala por el inspector como “*causa más probable*” de la hipotonía axial (disminución del tono muscular en reposo) y succión débil que se objetivaron; además de considerar que “*muy probablemente*” las lesiones neurológicas fueron provocadas por dicha asfixia perinatal. A ello se añade por el Servicio de Inspección que “*muy probablemente*” las complicaciones por parto se hubieran podido evitar de haber realizado una microtoma con antelación.

Esta “*causa probable*” hace que nos encontremos ante un supuesto de pérdida de oportunidad, definida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo -*vid.* entre otras, las Sentencias de 25 de junio de 2010 (recurso de casación 5927/2007) y 7 de julio de 2008, (recurso de casación nº 4.476/2004)- como «*la privación de expectativas, (...) y constituye, como decimos, un daño antijurídico, puesto que, aunque la incertidumbre en los resultados es consustancial a la práctica de la medicina (circunstancia que explica la inexistencia de un derecho a la curación), los ciudadanos deben contar, frente a sus servicios públicos de la salud, con la garantía de que, al menos, van a ser tratados con diligencia aplicando los medios y los instrumentos que la ciencia médica pone a disposición de las administraciones sanitarias; tienen derecho a que, como dice la doctrina francesa, no se produzca una “falta de servicio”.*»

La doctrina de la pérdida de oportunidad es estudiada por este órgano consultivo (dictámenes 108/13, 279/13 ó 345/13 entre otros) en casos

en que, como el que se plantea de presente, no se puede conocer a ciencia cierta cuál hubiera sido la evolución de la enfermedad si se hubiese alcanzado un diagnóstico certero sin retraso y se hubiese instaurado el tratamiento oportuno con mayor celeridad. Es decir, se tiene en cuenta la posibilidad de que, de haber actuado de otro modo los servicios de salud, se hubiera podido cambiar el curso de los acontecimientos en beneficio del paciente.

La naturaleza indemnizable de la pérdida de oportunidad ha sido reconocida por la jurisprudencia, entre otras, en Sentencia de 7 de julio de 2008 (recurso 4476/2004), al señalar que:

«la privación de expectativas... constituye, como decimos, un daño antijurídico, puesto que, aunque la incertidumbre en los resultados es consustancial a la práctica de la medicina (circunstancia que explica la inexistencia de un derecho a la curación), los ciudadanos deben contar, frente a sus servicios públicos de la salud, con la garantía de que, al menos, van a ser tratados con diligencia aplicando los medios y los instrumentos que la ciencia médica pone a disposición de las administraciones sanitarias; tienen derecho a que, como dice la doctrina francesa, no se produzca una “falta de servicio”».

Del mismo modo, ha explicado el Alto Tribunal, en sentencia de 28 de febrero de 2012, (recurso de casación 5185/2012), que la privación de expectativas en que consiste la figura de la pérdida de oportunidad, se concreta en que:

“(...) basta cierta probabilidad de que la actuación médica pudiera evitar el daño, aunque no quepa afirmarlo con certeza para que proceda la indemnización no por la totalidad del daño sufrido, pero sí para reconocerla en una cifra que estimativamente tenga en cuenta la pérdida de posibilidades de curación que el paciente sufrió como

consecuencia de ese diagnóstico tardío de su enfermedad, pues, aunque la incertidumbre en los resultados es consustancial a la práctica de la medicina (circunstancia que explica la inexistencia de un derecho a la curación) los ciudadanos deben contar frente a sus servicios públicos de la salud con la garantía de que, al menos, van a ser tratados con diligencia aplicando los medios y los instrumentos que la ciencia médica posee a disposición de las administraciones sanitarias”.

Esto es precisamente lo que acontece en el presente caso, en el que la realización de una prueba con mayor antelación, la microtoma fetal, “hubiera podido” – en palabras de la Inspección Médica – evitar la asfixia perinatal leve que padeció el recién nacido. Añade el inspector además que “tal vez se hubiera objetivado que el feto presentaba ya un *ph* prepatológico o patológico, en cuyo caso se hubiera podido indicar antes la extracción del feto”.

Por ello cabe apreciar la existencia de responsabilidad administrativa en los términos expuestos.

SEXTA.- Planteada así la cuestión, debemos centrarnos en valorar el daño producido a efectos indemnizatorios. A dichos efectos, resulta admitido estar a lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, y, en el presente caso, a la Resolución de 20 de enero de 2011 (B.O.E. de 27 de enero), de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se da publicidad a las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal que resultarán de aplicar durante 2011 al sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación. La cantidad que resulte deberá actualizarse a la fecha de la resolución que ponga fin al procedimiento, en la forma establecida en el artículo 141.3 de la LRJ-PAC.

Para ello debemos determinar el daño producido. El niño nació con hipotonía axial y succión débil, fue dado de alta hospitalaria el 11 de agosto de 2011 y remitido al Servicio de Rehabilitación por *“hipotonía leve de predominio axial”*.

En la historia clínica consta que fue valorado por los servicios de Neuropediatría y de Neonatología con fecha 29 de febrero de 2012, a los 6 meses de edad, con el juicio clínico respectivamente de *“Antecedente de asfixia perinatal leve. Normalidad en el momento actual”* (con alta sin ningún tratamiento) y *“sostén cefálico inestable”, “leve hipertonia en miembros inferiores.” RNTPAEG. [Recién nacido a término. Adecuado a edad gestacional] Sd. Hipóxico-isquémico leve. Hipotonía axial”*.

Recibió rehabilitación hasta los 18 meses, con última consulta el 6 de junio de 2013, en el que la valoración por este Servicio fue normal con revisión en un año. Así consta igualmente en el Informe del Servicio de Neonatología de 19-11-2013, informe que añade: *“se confirma el Diagnóstico actual de Encefalopatía hipóxica-isquémica leve, de evolución favorable, sin que se objetive en la actualidad ninguna secuela”*.

El 24 de junio de 2013 (23 meses) fue valorado por el Servicio de Psicología: *“obteniendo con un Test para estudiar el desarrollo psicomotor datos que corresponden a una edad de desarrollo global de 21 meses y a un desarrollo psicomotor normal, sin discrepancias entre las distintas áreas evaluadas”*. En la misma fecha fue igualmente valorado por el Servicio de Neonatología: *“presentaba un desarrollo pondero-estatural adecuado, con peso, talla y perímetro cefálico acordes a su edad, y curvas de crecimiento normales. No había necesitado ingresos hospitalarios desde la anterior revisión, realizada con 11 meses. La exploración física, incluida la neurológica, era normal y su desarrollo madurativo acorde a su edad. No iba a Guardería ni a ningún Centro de Día”*.

En función de todo ello podemos establecer como fecha de desaparición de las secuelas la de 6 de junio de 2013, fecha en la que fue dado de alta por el Servicio de Rehabilitación con juicio clínico sin alteraciones, estado que se corrobora en las consultas posteriores.

Por otra parte debemos rechazar la pretensión de la reclamante sobre el reconocimiento de una secuela consistente en el retraso en el lenguaje. La reclamante aporta un informe de evaluación psicopedagógica del *“equipo de orientación educativa y psicopedagógica de atención temprana de Hortaleza”* de la Consejería de Educación de 3 de julio de 2013; en dicho informe se recoge que el niño manifiesta dificultades en el área comunicolingüística. Igualmente aporta un dictamen pericial, no firmado ni con indicación de quién lo realiza, en el que se expresa la existencia de una afasia motora y un deterioro leve de las funciones cerebrales integradas.

Dichos informes no resultan ni suficientes ni acreditativos de la existencia de una lesión indemnizable, ni desvirtúan las conclusiones de los informes de los servicios de Neonatología y de Psicología del HUGME. Estos últimos consideran que el estado del niño es normal y acorde con su edad. Además el Servicio de Inspección Sanitaria no atribuye las dificultades lingüísticas, leves por otra parte, a la asfixia perinatal sino al desarrollo normal del niño, retraso que puede darse perfectamente en partos normales, y enfatizando además que ha carecido de estímulos externos por no acudir a guardería ni centro de día de ningún tipo con 23 meses, factor que puede asociarse a un leve retraso en el lenguaje.

De este modo, excluyendo la existencia actual de secuelas, hay que tener en cuenta la citada fecha de 6 de junio de 2013 como de desaparición de las sufridas, por lo que por aplicación del baremo resultaría una indemnización por los siguientes conceptos de:

543,84 € por estancia hospitalaria, a razón de 67,98 €/día (del 3 de agosto de 2011 al 11 de agosto de 2011).

19.813,5 € por días no improductivos, a razón de 29,75 €/día (del 12 de agosto de 2011 al 6 de junio de 2013).

Lo que arroja una cifra total de 20.357,34 €.

Dado que por las razones ya expuestas, hemos considerado que apreciamos la existencia de responsabilidad administrativa por concurrencia de pérdida de oportunidad, la cuantificación de la indemnización no puede realizarse en relación directa con los daños padecidos, sino exclusivamente atendiendo a la pérdida de la posibilidad terapéutica.

Así, como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de noviembre de 2012 -recurso 5938/2011- la llamada pérdida de oportunidad supone la *“entrada en juego a la hora de valorar el daño así causado de dos elementos o sumandos de difícil concreción, como son, el grado de probabilidad de que dicha actuación hubiera producido ese efecto beneficioso, y el grado, entidad o alcance de éste mismo”* (en similar sentido las SSTs de 19 de octubre de 2011 -recurso 5893/2006- y 11 de junio de 2012 -recurso 1211/2010-).

Igualmente, la Sentencia del Alto Tribunal de 2 de enero de 2012 (recurso 4795/2010), con cita de otras anteriores, señala que:

“(…), en estos casos, el daño no es el material correspondiente al hecho acaecido, sino la incertidumbre en torno a la secuencia que hubieran tomado los hechos de haberse seguido en el funcionamiento del servicio otros parámetros de actuación, en suma, la posibilidad de que las circunstancias concurrentes hubieran acaecido de otra manera. En la pérdida de oportunidad hay, así pues, una cierta pérdida de

una alternativa de tratamiento, pérdida que se asemeja en cierto modo al daño moral y que es el concepto indemnizable. En definitiva, es posible afirmar que la actuación médica privó al paciente de determinadas expectativas de curación, que deben ser indemnizadas, pero reduciendo el montante de la indemnización en razón de la probabilidad de que el daño se hubiera producido, igualmente, de haberse actuado diligentemente”.

Es importante además señalar, que normalmente la pérdida de oportunidad resulta de difícil o incierta apreciación en la mayoría de las ocasiones, pues se trata en realidad de una hipótesis o conjetura de lo que hubiera pasado si se hubiera actuado de otro modo, por lo que hay que acudir a las circunstancias concretas del caso y su valoración.

Estas circunstancias son las plasmadas en el último informe de la Inspección Sanitaria, donde señala que la asfixia perinatal “*quizá hubiera podido evitarse*” si se hubiera realizado la microtoma fetal, con lo que “*tal vez*” se hubiera objetivado un ph en el feto que “*hubiera podido indicar antes la extracción.*”

Del relato fáctico expuesto en los antecedentes del presente dictamen que acreditan que la gestante ya presentaba a su ingreso en el hospital una situación dudosa que mostró el primer RCTG que se le practicó, y de las valoraciones clínicas que realizan los distintos informes médicos, este Consejo considera adecuada, una indemnización equivalente al 30% del daño total anteriormente cuantificado, lo que supone la cantidad de 6.107,20 €.

Por todo lo expuesto, el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede estimar parcialmente la reclamación por responsabilidad patrimonial presentada en indemnizar a la reclamante con la cantidad de 6.107,20 €, cantidad que deberá ser actualizada a la fecha en que se ponga fin al procedimiento.

A la vista de todo lo expuesto, el Órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

VOTO PARTICULAR DISCREPANTE QUE FORMULA AL PRESENTE DICTAMEN EL CONSEJERO, DON ANDRÉS DE LA OLIVA SANTOS.

«Andrés de la Oliva Santos, Consejero electivo del Consejo Consultivo de la Comunidad Autónoma de Madrid, al amparo del artículo 39 del Reglamento Orgánico de dicho Consejo y con el mayor respeto a la decisión mayoritaria, formulo voto particular discrepante respecto del dictamen 241/14 de este Consejo.

En ese dictamen se aprecia en el caso una *pérdida de oportunidad*. Y la apreciación de esa *pérdida de oportunidad* se basa, a su vez, en ciertas afirmaciones del informe de la Inspección Sanitaria que obra en el expediente, en relación con la no programada cesárea que se practicó a la reclamante cuando el Servicio médico correspondiente, por indicadores

negativos sobre el bienestar fetal, tuvo la seguridad de que existía riesgo para la vida del *nasciturus*. La previa anestesia epidural administrada permitió una rápida cesárea y, por fortuna, las secuelas desaparecieron al cabo de poco tiempo.

La *incertidumbre* es inherente a la misma noción de *pérdida de oportunidad*, porque cabalmente resulta siempre incierto si, de haberse actuado de otra manera (con un tratamiento médico o una praxis quirúrgica distinta, o bien omitiendo lo que en un determinado caso se hizo), el resultado hubiese sido diferente y mejor del que fue en realidad. Pero, a mi entender, no procede considerar existente un caso de pérdida de oportunidad sobre la base de la incertidumbre sobre tal pérdida. Con otras palabras: sólo procede apreciar pérdida de oportunidad si se tiene certeza de que, en la asistencia sanitaria, algo debió ser diferente de lo que fue.

En el caso objeto del dictamen del que discrepo, los dictámenes complementarios que se solicitaron por el Consejo revelan que el 18 de noviembre de 2013 el Servicio de Obstetricia y Ginecología emitió informe acerca de la procedencia de un más temprano microtoma fetal, en los siguientes términos:

“El diagnóstico del bienestar fetal intraparto se realiza desde hace más de 40 años mediante el registro de la FCF y la dinámica uterina. Este registro puede hacerse con detector abdominal o externo o bien con electrodo en la presentación fetal para lo que se necesita de una amniorrhexis previa.

La existencia de meconio en la actualidad no tiene ningún valor predictivo sobre el bienestar fetal intraparto ya que presenta muchos falsos positivos por su emisión previa al mismo.

El registro de la FCF se asocia a probable pérdida del bienestar fetal en casos de deceleraciones tardías, bradicardias o taquicardias

severas mantenidas. La disminución de la variabilidad es un signo con menos peso pero en caso de persistir obliga a comprobar el equilibrio ácido-base del feto cosa que efectivamente se hizo después de 60 minutos de persistencia del perfil de baja variabilidad una vez puesto el electrodo en la cabeza fetal.

Patrones no decelerativos ni bradicárdicos requieren una persistencia para la toma de pH lo mismo que no estaría indicado un pH fetal ante la presencia de 3 ó 4 deceleraciones tardías esporádicas, sólo ante la persistencia en casi todas las contracciones indicaría el estudio del pH fetal”.

El segundo informe de la Inspección Médica, de 2 de diciembre de 2013, comienza ratificando su previa conclusión (en informe de 29 de agosto de 2012) en el sentido de que “la asistencia prestada por el HGM el 3-8-2011 durante el parto *parece* que NO FUE ADECUADA” (la cursiva es mía) y posteriormente se refiere expresamente al del Jefe del Servicio en el punto crucial sobre la procedencia de microtoma fetal más temprana:

“2. El Informe del Jefe del SERVICIO DE GINECOLOGÍA y OBSTETRICIA DEL HGM discrepa del de Inspección en lo relativo a la adecuación o no de la asistencia realizada por su Servicio a [la reclamante] durante el parto, basándose esta discrepancia en si el trazado del RCTG que se realizó aconsejaba o no más temprana realización de microtoma fetal, por si era o no necesaria rapidez en la extracción del feto”.

Tras esta expresa referencia, la Inspección nada opone ni matiza sobre el transcrito criterio del Servicio concernido, sino que pasa de inmediato a exponer la situación clínica del ya neonato:

“En todo caso, el niño nació con acidosis...”.

Además de ser rechazable, para juzgar el acierto de un diagnóstico, el método de juzgar que se funde, no en los datos y circunstancias apreciables al tiempo de llevarse a cabo el diagnóstico, sino *ex post facto*, es decir, a la vista de lo ocurrido después del diagnóstico y de la actuación correspondiente, la comparación entre los dos dictámenes aquí reproducidos, no permite, a mi parecer, apreciar la certeza de que la *lex artis* exigía o recomendaba en el caso una más temprana microtoma fetal, de modo que considero incierta la pérdida de oportunidad y, por tanto, debo discrepar de un dictamen que la considera existente.

Madrid, a 12 de junio de 2014».

Madrid, 16 de junio de 2014

