

Dictamen n.º: **310/24**
Consulta: **Consejera de Sanidad**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **30.05.24**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 30 de mayo de 2024, sobre la consulta formulada por el consejero de Sanidad, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por la abogada de Dña., en nombre representación de su hijo, menor de edad,, por los daños y perjuicios sufridos, que atribuyen a la asistencia en el parto del niño en el Hospital Universitario Puerta de Hierro, de Majadahonda.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 29 de marzo de 2022 una abogada, en nombre y representación de las personas citadas en el encabezamiento, presenta en el Servicio Madrileño de Salud una reclamación de responsabilidad patrimonial en la que solicita una indemnización por los daños y perjuicios derivados de la asistencia sanitaria dispensada durante el parto en el Hospital Universitario Puerta de Hierro, de Majadahonda.

El escrito relata que, tras un embarazo con antecedentes de diabetes gestacional con insulina y parto anterior inducido por diabetes gestacional y bebé grande, el 29 de marzo de 2021 la madre

del menor ingresó en el Hospital Universitario Puerta de Hierro de Majadahonda para inducción del parto, por diabetes gestacional con insulina y sospecha de macrosomía fetal para la edad gestacional.

Según la reclamación, tras un proceso de dilatación difícil y doloroso, con fiebre intraparto y líquido teñido de meconio, la parturienta suplicó que le aumentasen la dosis de epidural y le hicieran una cesárea, petición que fue ignorada. El escrito relata que, sobre las 24 horas, se llegó a la fase de expulsión, pero el bebé estaba encajado y, ante la imposibilidad de sacarlo, la matrona pidió ayuda a los ginecólogos de guardia, de modo que se pusieron dos médicos a cada lado de la cama, a la izquierda un doctor y una doctora, y a la derecha dos doctoras, y presionaron el abdomen de la gestante, empujando hacia abajo. Tal y como se indica, la cabeza del menor asomó, pero los facultativos no consiguieron que saliera el resto del cuerpo, por lo que una de las doctoras se subió encima de la parturienta, posicionando sus glúteos sobre la tripa y comenzó a saltar.

La reclamación señala que finalmente, sobre la 1 de la madrugada del día 30 de marzo de 2021, nació un bebé con 4,370 kg de peso y Apgar 3/7, y que, sobre las 8 horas aproximadamente, recibieron la visita de la neonatóloga, quien, tras examinar al recién nacido, les comunicó que, probablemente, tuviera una parálisis braquial obstétrica.

Continúa el relato refiriendo que el 1 de abril de 2021, el recién nacido recibió el alta, con el diagnóstico de parálisis braquial obstétrica, que el menor tiene también dañado el ojo izquierdo y que el 25 de abril de 2021, fue remitido desde la Unidad de Neonatología a la Unidad de Neurología Pediátrica para valoración de la parálisis braquial.

Por último, según el escrito, el 21 de julio de 2021 fue intervenido quirúrgicamente en el Hospital Universitario La Paz de Madrid por “*lesión de plexo braquial obstétrico izquierdo C5-C6?*” y, tras pasar un día en observación, recibió el alta el 22 de julio de 2021, de modo que, a fecha de interposición de la reclamación, se encuentra en seguimiento y tratamiento fisioterapéutico “*y se desconoce la evolución que tendrá*”.

La reclamación considera que las secuelas que padece el menor son consecuencia de una inadecuada atención durante el parto, de modo que se solicita una indemnización en cuantía indeterminada por los daños y perjuicios sufridos, pues, tal y como el escrito recoge, el lesionado principal se encuentra en fase de evolución y determinación del alcance de los daños. No obstante, posteriormente, en el trámite de audiencia se concreta el importe de la en la suma de 71.812,50 €.

El escrito de reclamación se acompaña de diversa documentación médica y de una copia de la aceptación del apoderamiento por parte de la abogada, tal y como consta en el Registro Electrónico de Apoderamientos. El 7 de abril de 2022, y a requerimiento de la Administración, se aportó una copia del libro de familia, a fin de acreditar la filiación del menor (folios 1 a 26 del expediente).

SEGUNDO.- Del estudio del expediente resultan los siguientes hechos de interés para la emisión del dictamen:

Se trata de una paciente secundípara, de 32 años, con antecedentes familiares de diabetes mellitus tipo 2 en su abuela, antecedentes personales de depresión, en tratamiento con Sertralina, y obstétricos de 4 gestaciones previas:

- 2008, feto cruz en el tercer trimestre (semana 30), sin encontrar causa y sin realizar necropsia.

- 2011, aborto espontáneo en el primer trimestre.
- 2016, aborto espontáneo en el primer trimestre
- 2017, parto eutócico (tras inducción en semana 36 por diabetes mal controlada), de niña de 3,500 gramos, tras embarazo con diagnóstico de diabetes gestacional insulinizada y tratada con Adiro, progesterona y heparina.

La paciente realizó el control y seguimiento del embarazo en el Hospital Universitario Puerta de Hierro Majadahonda, en las consultas de alto riesgo, por diabetes insulinizada y malos antecedentes obstétricos. Controles del primer trimestre con ecografía de diagnóstico prenatal normales.

Diagnosticada de diabetes gestacional en el primer trimestre de embarazo, con mal control de la misma, con dieta, por lo que se añade insulina desde la semana 16 (Levemir 8 unidades en la cena).

Controles ecográficos en el segundo trimestre según lo establecido. En la semana 20+2X, ecografía morfológica sin hallazgos; en la semana 22+5, ecografía con acortamiento cervical (de 35mm a 20mm), por lo que se pauta progesterona vaginal, por riesgo de parto prematuro y se recomienda baja laboral.

En la consulta del 22 de marzo de 2021, con 37+2 semanas de gestación, se realiza ecografía, en la que se determina un peso fetal estimado de 3.976 gramos (percentil 99). Se ajusta tratamiento con insulina (Levemir 10-0- 26 y NR 11-6-7). En esta consulta, se programa inducción de parto por feto grande para edad gestacional y diabetes mellitus con insulina. Se entrega consentimiento informado de inducción médica de parto.

La paciente ingresa en el Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital Universitario Puerta de Hierro, de cara a finalizar la gestación mediante inducción médica de parto, el 29 de marzo de 2021. Gestante de 38+1 semanas. Se realiza exploración cervical al ingreso, presentando un cérvix favorable (Bishop>6), por lo que se decide inducción mediante oxitocina intravenosa.

La primera exploración se realiza a las 11:00 horas, con una dilatación de 2 cm.

- Se realiza anestesia epidural a las 16:45 horas.

- Se procede a amniorraxis artificial (rotura de bolsa) a las 17:00 horas, con salida de líquido teñido de meconio +/-+++ y con una dilatación de 3 cm.

- A las 19:28 horas, se avisa de nuevo a Anestesiología por dolor no bien controlado. Exploración con una dilatación de 5 cm.

- A las 22:17 horas, se alcanza una dilatación de 9 cm. y se vuelve a avisar a Anestesia.

Tras la salida de la cabeza fetal, se avisa a Ginecología de guardia. A su llegada, tras objetivarse signo de la tortuga (indicativo de distocia de hombros), se comienzan a realizar las maniobras para extracción fetal. Tras realizar las maniobras de primer nivel (bajar la cama, retirar almohada, Mc Roberts y presión suprapúbica, tracción axial) no se consigue llegar al hombro posterior. Se comienza con las de segundo nivel, se alcanza el hombro posterior y se extrae dificultosamente, resolviendo la distocia de hombros en 1 minuto y 54 segundos, produciéndose el nacimiento a las 1:02 horas de un feto varón vivo, con test de Apgar 3/10, pH 7,14 y un peso de 4.370 gramos.

Se esperan 30 minutos para el alumbramiento (salida de la placenta), sin que ocurra de forma espontánea, por lo que se realiza extracción manual de placenta. Se objetiva sangrado abundante por atonía y se comienza con los pasos para resolverla, consiguiendo su resolución tras tratamiento médico y medidas físicas.

Nace varón sin esfuerzo respiratorio, se coloca bajo cuna de reanimación y se aspiran secreciones claras. Se inicia ventilación con presión positiva intermitente. Frecuencia cardíaca > 100 lpm. A los 2-3 minutos de vida, inicia esfuerzo respiratorio, aunque algo irregular, por lo que se pasa a CPAP (ventilación continua) con una rápida recuperación. A los 5-6 minutos, inicia llanto espontáneo. Buena adaptación tras reanimación, realiza piel con piel con el padre.

El 30 de marzo de 2021, se realiza exploración sobre las 9:00 horas: caput parieto occipital. Facies equimótica. Ausencia de movimientos en brazo y antebrazo izquierdo. Prensión palmar (+) en mano izda. Mano en supinación. Clavículas íntegras. Exploración compatible con parálisis braquial izquierda. Se solicita ecografía torácica (para comprobar movilidad diafragmática) y radiografía torácica (para comprobar integridad de las clavículas), siendo ambas pruebas normales.

Por peso elevado, se vigilan las glucemias las primeras horas de vida, siendo normales. Es dado de alta para seguimiento y control ambulatorio, con las recomendaciones para manejo en domicilio.

Con fecha 16 de abril de 2021, a los 17 días del nacimiento, el neonato es valorado en consultas del Servicio de Rehabilitación del Hospital Universitario Puerta de Hierro, donde la familia informa de haber comenzado fisioterapia en centro privado. Se solicita tratamiento y se dan pautas a su madre. Comienza sesiones en Fisioterapia del Hospital Universitario Puerta de Hierro.

El 23 de abril de 2021, a los 25 días del nacimiento, acude a consulta de Neurología Pediátrica por parálisis braquial obstétrica (PBO) alta (C5-7), con leve mejoría hasta ese momento. Realizan seguimiento mensual, y el 3 de junio de 2021, con 2 meses y 7 días de vida, es derivado al servicio de Cirugía Plástica del Hospital Universitario La Paz para valorar cirugía.

Con fecha 21 de junio de 2021, el menor es intervenido en el Hospital Universitario de La Paz, con control en consultas, el 11 de agosto de 2021, en el que se objetiva cicatriz con buen aspecto y se indica rehabilitación en su centro de referencia.

TERCERO.- Presentada la reclamación, se acordó la instrucción del expediente conforme a lo previsto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

Se ha incorporado al procedimiento la historia clínica del Hospital Universitario Puerta de Hierro Majadahonda y del Hospital Universitario La Paz, tanto en lo que se refiere al proceso obstétrico de la madre como en lo relativo al proceso del recién nacido (folios 28 a 187 y 210 a 218).

En cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 79 y 81.1 de la LPAC, ha emitido informe el 26 de abril de 2022 el jefe del Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital Universitario Puerta de Hierro, quien se limita a relatar la asistencia sanitaria dispensada a la paciente a la luz de la historia clínica descrita y refiere que *“la inducción se programa para evitar un mayor crecimiento fetal ya que si esperáramos al final de la gestación (40 semanas y 3 días) el crecimiento sería excesivo. Esta actitud es la que se realiza habitualmente en estos casos. Hay que tener en cuenta que la paciente ya había tenido un proceso similar en un embarazo anterior, con un*

parto vaginal inducido por diabetes gestacional en 2017 y un feto de 3.500 gramos....”.

Consta también en el expediente el informe de 3 de mayo de 2022 del jefe del Servicio de Pediatría del centro hospitalario quien, tras describir la evolución clínica del neonato durante a su estancia a cargo del citado servicio, concluye, en relación con la distocia padecida, que *“la actuación médica neonatal se ajusta a la lex artis ad hoc, cumpliendo además con los plazos temporales que se consideran adecuados para el tratamiento de esta entidad, según el consenso vigente en nuestro centro hospitalario y basado en la evidencia científica”.*

Por su parte, y con fecha 9 de junio de 2023, emite informe la Inspección Sanitaria que, tras analizar la historia clínica y los informes emitidos en el curso del procedimiento, así como realizar las oportunas consideraciones médicas, concluye que *“la atención obstétrica dispensada a D^a ... en el Hospital Universitario Puerta de Hierro Majadahonda a que se ha hecho referencia en el presente informe no puede considerarse correcta ni adecuada a la “lex artis ad hoc”, toda vez que a D. ... (hijo de la reclamante) se le ocasionó de modo iatrogénico un cuadro clínico de parálisis braquial obstétrica superior izquierda”.*

Posteriormente, el 11 de julio de 2023, el Servicio de Obstetricia y Ginecología remite informe ampliatorio, en el que puntualiza que *“1. No se utilizaron fórceps en ningún momento. 2. Las maniobras de segundo nivel, como ya hago constar en el informe anterior, consisten en introducir una mano en la vagina para alcanzar el brazo posterior del feto e intentar extraerlo”.* Como consecuencia, la Inspección Sanitaria remite también escrito de 27 de julio de 2023, en el que hace constar que *«se ratifica en su integridad en su informe de fecha 9 de junio de 2023, toda vez que considera perfectamente acreditado documentalmente que el cuadro clínico de parálisis braquial obstétrica superior izquierda presentado por D. ... fue generado con carácter*

indubitado y de modo iatrogénico por la actuación obstétrica dispensada a la reclamante durante los días 29 y 30 de marzo de 2021, por lo que se estima que la atención obstétrica en cuestión no puede considerarse correcta ni adecuada a la “lex artis ad hoc”.

Consta también en el expediente el informe elaborado, a instancias de la aseguradora del SERMAS, por una licenciada en Medicina y Cirugía y especialista en Ginecología y Obstetricia, firmado el 25 de octubre de 2023, entre cuyas conclusiones, a las que posteriormente aludiremos, refiere que *“en ningún momento se niega la relación entre el proceso del parto y la aparición de la parálisis braquial, pero es necesario recordar que causalidad no implica culpabilidad y el término iatrogénico no es sinónimo de mala praxis. La iatrogenia es una consecuencia indeseada y perjudicial para el paciente que se produce como consecuencia de la actuación sanitaria, no implica mala praxis, es un término descriptivo”.*

Una vez instruido el procedimiento, se confirió trámite de audiencia a la interesada, mediante oficio de 13 de noviembre de 2023. Con fecha 22 de diciembre de 2023, su abogada presenta escrito de alegaciones, en el que refiere que consta acreditado que el menor sufre una parálisis braquial izquierda, lesión que se produce fundamentalmente cuando existe una tracción excesiva de la cabeza fetal hacia abajo en un intento de liberar el hombro anterior, *“como bien dice la Inspección...tracción que no debe realizarse porque no resuelve la distocia de hombros y, como en este caso, puede lesionar el plexo braquial”.* Además, y como ya señalábamos, valora el daño producido en la cantidad de 71.812,50 €.

Finalmente, el 29 de abril de 2024 se formuló propuesta de resolución en la que se desestimaba la reclamación de responsabilidad patrimonial, al entender que la asistencia sanitaria reprochada se ajustó a la *lex artis*.

CUARTO.- El 9 de mayo de 2024 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid la solicitud de dictamen en relación con la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Correspondió la solicitud de consulta del presente expediente 313/24 al letrado vocal D. Francisco Javier Izquierdo Fabre, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 30 de mayo de 2024.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros, y a solicitud de la consejera de Sanidad, órgano legitimado para ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 5/2016, de 19 de enero, (en adelante, ROFCJA).

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, se regula en la LPAC, de conformidad con su artículo 1.1, con las particularidades previstas para los procedimientos de responsabilidad patrimonial en los artículos 67, 81 y 91. Su regulación debe completarse con lo dispuesto en la Ley 40/2015, de 1 de octubre,

de Régimen Jurídico del Sector Público (en lo sucesivo, LRJSP), cuyo capítulo IV del título preliminar se ocupa de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

El menor ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 4 de la LPAC y el artículo 32 de la LRJSP, en cuanto que recibió la asistencia sanitaria dispensada por el Hospital Universitario Puerta de Hierro contra la que se reclama. Actúa debidamente representado por su madre, a tenor de lo establecido en el artículo 162 del Código Civil, que atribuye a los padres la representación legal de los hijos menores no emancipados. Se ha acreditado debidamente la relación de parentesco con el niño mediante copia del libro de familia. De igual modo, la progenitora actúa debidamente representada por una abogada, habiendo quedado acreditado en el expediente el poder de representación que ostenta la firmante del escrito de reclamación, mediante poder para actuar ante la Administración pública inscrito en el Registro de Apoderamientos.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid, por cuanto los reclamantes dirigen sus reproches contra un centro sanitario integrado en la red sanitaria pública de la Comunidad de Madrid, el Hospital Universitario Puerta de Hierro Majadahonda.

En lo relativo al plazo de presentación de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.1 de la LPAC el derecho a reclamar responsabilidad patrimonial a la Administración prescribe al año de manifestarse el efecto lesivo y de que se haya determinado el alcance de las secuelas.

En el caso que nos ocupa, los interesados reclaman por la asistencia sanitaria y las consecuencias de un parto que tuvo lugar en las últimas horas del 29 de marzo y primeras del 30 de marzo de 2021,

por lo que, presentada la reclamación el 29 de marzo de 2022, debe entenderse que ha sido formulada en plazo legal, tomando en consideración también la evolución clínica posterior del recién nacido como consecuencia de la lesión sufrida que, en todo caso, fue diagnosticada tras la exploración realizada el 30 de marzo de 2021.

En cuanto al procedimiento, al amparo de lo establecido en el artículo 81 de la LPAC, se ha emitido informe por el jefe del Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital Universitario Puerta de Hierro y por el jefe del Servicio de Pediatría del mismo centro hospitalario. Asimismo, se ha emitido informe por la Inspección Sanitaria y, a instancias de la aseguradora del SERMAS, se ha incorporado un informe pericial realizado por una especialista en Obstetricia y Ginecología.

Además, conforme a lo dispuesto en el artículo 82 de la LPAC, se confirió trámite de audiencia a la interesada, que formuló alegaciones en el sentido ya expuesto. Finalmente, se formuló propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación de responsabilidad, que ha sido remitida, junto al resto del expediente, a la Comisión Jurídica Asesora para su dictamen preceptivo.

En suma, pues, de todo lo anterior, cabe concluir que la instrucción del expediente ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite esencial o que resulte imprescindible para resolver.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el artículo 106.2 de la Constitución Española y garantiza el derecho de los particulares a ser indemnizados de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, en los términos establecidos por la ley.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada de la que es exponente la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2018 (núm. rec. 5006/2016), requiere la concurrencia de varios requisitos:

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) Que exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005) y otras sentencias allí recogidas, *“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”*.

En concreto, cuando se trata de daños derivados de la asistencia sanitaria, la responsabilidad patrimonial presenta singularidades derivadas de la especial naturaleza de ese servicio público porque el criterio de la actuación conforme a la denominada *lex artis* se

constituye en parámetro de la responsabilidad de los profesionales sanitarios.

Así, el Tribunal Supremo, en doctrina reiterada en numerosas ocasiones (por todas, la STS de 15 de marzo de 2018, RC 1016/2016) ha señalado 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, por lo que si no es posible atribuir la lesión o secuelas a una o varias infracciones de la lex artis, no cabe apreciar la infracción que se articula por muy triste que sea el resultado producido ya que la ciencia médica es limitada y no ofrece en todas ocasiones y casos una respuesta coherente a los diferentes fenómenos que se producen y que a pesar de los avances siguen evidenciando la falta de respuesta lógica y justificada de los resultados”*.

CUARTA.- En este caso, como hemos visto en los antecedentes, la interesada reprocha, en primer lugar, que, ante la evolución del parto, no se le realizara una cesárea, *“petición que fue ignorada”*. Además, considera que la lesión causada al menor es consecuencia de una inadecuada atención durante el parto pues, tal y como señala en su escrito de alegaciones, la parálisis braquial izquierda que padeció fue ocasionada por una tracción excesiva de la cabeza fetal hacia abajo en un intento de liberar el hombro anterior, *“tracción que no debe realizarse porque no resuelve la distocia de hombros y, como en este caso, puede lesionar el plexo braquial”*.

No resulta controvertido en el expediente que el neonato sufrió una parálisis braquial obstétrica izquierda, evidenciada tras el parto,

pero, en todo caso, aunque admitiéramos a efectos dialécticos la existencia de una relación de causalidad, resulta esencial determinar si se produjo una infracción de la *lex artis* por parte de los profesionales que atendieron la gestación y el parto del niño, para lo cual debemos partir de lo que constituye regla general y es que la prueba de los presupuestos que configuran la responsabilidad patrimonial de la Administración corresponde a quien formula la reclamación. En este sentido, entre otras, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 5 de noviembre de 2019 (recurso 886/2017).

Como es sabido, y así lo destaca la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de marzo de 2020 (recurso 829/2017) *“las alegaciones sobre negligencia médica deben acreditarse con medios probatorios idóneos, como son las pruebas periciales médicas, pues estamos ante una cuestión eminentemente técnica y este Tribunal carece de los conocimientos técnicos-médicos necesarios, por lo que debe apoyarse en las pruebas periciales que figuren en los autos, bien porque las partes hayan aportado informes del perito de su elección al que hayan acudido o bien porque se hubiera solicitado la designación judicial de un perito a fin de que informe al Tribunal sobre los extremos solicitados”*.

En el presente caso, con la reclamación no se aporta informe pericial alguno que refrende las afirmaciones contenidas en el escrito, si bien la Inspección Sanitaria, en la forma y con el alcance que analizaremos a continuación, concluye que la atención obstétrica dispensada a la gestante en el Hospital Universitario Puerta de Hierro Majadahonda no fue conforme a la *“lex artis ad hoc”*, y que al reclamante *“se le ocasionó de modo iatrogénico un cuadro clínico de parálisis braquial obstétrica superior izquierda”*.

No obstante, y a instancias de la aseguradora del SERMAS, también se ha incorporado al procedimiento un informe pericial elaborado por una doctora especialista en Obstetricia y Ginecología que, tras un riguroso análisis de la práctica obstétrica a la luz de los datos que obran en la historia clínica, concluye, por el contrario, que la asistencia sanitaria dispensada fue conforme a la *lex artis* y trató, en todo caso, de salvaguardar la salud del menor ante un parto complicado.

Ante la concurrencia de informes periciales de sentido diverso e incluso contradictorio en sus conclusiones, la valoración conjunta de la prueba pericial ha de hacerse, según las reglas de la sana crítica, con análisis de la coherencia interna, argumentación y lógica de las conclusiones a que cada uno de ellos llega. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de febrero de 2016 (rec. 1002/2013) manifiesta que *“las pruebas periciales no acreditan irrefutablemente un hecho, sino que expresan el juicio o convicción del perito con arreglo a los antecedentes que se le han facilitado (...)”* y *“no existen reglas generales preestablecidas para valorarlas, salvo la vinculación a las reglas de la sana crítica en el marco de la valoración conjunta de los medios probatorios traídos al proceso (...)”*.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 17 de febrero de 2022 (rec. núm. 77/2019) señala que *“en estos casos es procedente un análisis crítico de los mismos, dándose preponderancia a aquellos informes valorativos de la praxis médica que, describiendo correctamente los hechos, los datos y fuentes de la información, están revestidos de mayor imparcialidad, objetividad e independencia y cuyas afirmaciones o conclusiones vengan dotadas de una mayor explicación racional y coherencia interna, asumiendo parámetros de calidad asentados por la comunidad científica, con referencia a protocolos que sean de aplicación al caso y estadísticas médicas relacionadas con el*

mismo. También se acostumbra a dar preferencia a aquellos dictámenes emitidos por facultativos especialistas en la materia, o bien con mayor experiencia práctica en la misma. Y en determinados asuntos, a aquéllos elaborados por funcionarios públicos u organismos oficiales en el ejercicio de su cargo y a los emitidos por sociedades científicas que gozan de prestigio en la materia sobre la que versa el dictamen”.

En este caso, esta Comisión considera más adecuado el criterio expuesto en el informe pericial elaborado a instancias de la aseguradora del SERMAS, no solo por el hecho de que ha sido elaborado por una doctora especialista en Obstetricia y Ginecología, como corresponde a la práctica médica concreta objeto de la reclamación, sino por el hecho de que el informe de la Inspección Sanitaria, tras realizar una serie de consideraciones generales sobre la parálisis braquial, vincula la lesión padecida por el menor a la práctica obstétrica concreta sólo por el hecho de haberse producido con posterioridad a esta, pero sin realizar ningún tipo de argumentación o de análisis de la actuación del equipo médico del Hospital Universitario Puerta de Hierro de Majadahonda durante el parto.

En este sentido, y como hemos indicado en dictámenes como el 227/17, de 1 de junio o el 14/19, de 7 de enero, cabe recordar que tal argumentación ha de rechazarse por cuanto incurre en la falacia lógica *post hoc ergo propter hoc*. Así, en su sentencia de 26 de noviembre de 2015 (recurso 776/2013), el Tribunal Superior de Justicia de Madrid afirma que:

“Si es verdad que una causa precede a un efecto, no siempre lo es que un hecho anterior sea la causa de otro posterior. Se conoce tal modo de argumentar como falacia post hoc ergo propter hoc. Aparte de esa relación temporal necesitaríamos un medio de prueba que nos dijera y nos convenciera de que la mejoría del recurrente se

produjo precisamente por el abandono de la medicación y no por cualesquiera otras circunstancias”.

Entrando en el análisis de la asistencia sanitaria reprochada, cabe indicar, en primer lugar, que, frente a la alegación de parte en torno a la necesidad de llevar a cabo una cesárea dada la evolución del parto, el informe de la aseguradora del SERMAS expone, por un lado, que, si bien en el escrito de reclamación se hace referencia a “*un proceso de dilatación difícil y doloroso*”, sin embargo, “*se recogen en el formulario de partograma la evolución en la dilatación e intervenciones realizadas por las matronas y no se denota una primera fase del parto con trascurso patológico. Quedan registradas una primera fase de entre 11-12 horas y una segunda fase de 2-3 horas. Tiempos dentro de lo normal... Según la Sociedad Española De Obstetricia una primera de fase del parto prolongada es cuando en multíparas se superan las 14 horas o hay una dilatación menor de 1.5cm/h. Se considera retraso en la segunda fase del parto o expulsivo cuando se superan las 3 horas*”.

Además, según se señala en el informe, “*se hace referencia a fiebre intraparto en la demanda, sin embargo, las constantes, entre las que se incluye la temperatura y que están reflejadas en la historia clínica y partograma son normales. La fiebre intraparto (que no se identificó en este caso) y el líquido teñido de meconio no son indicación de cesárea si el registro cardiotocográfico intraparto es normal*”.

En consecuencia, tal y como afirma la especialista, “*la cesárea no estaba indicada, y no garantizaba en ese momento, no sufrir la complicación neonatal (parálisis braquial obstétrica) diagnosticada tras el nacimiento*”.

En el mismo sentido, la Sentencia de 14 octubre de 2010, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (RJ 2010\7266) refiere, en un caso similar, que “*el informe preconstituido aportado por la propia denunciante es el único que emite*

consideraciones acerca de la indicación médica de la cesárea que fue descartada por el Dr. S., que fue el facultativo que la asistió. De parecer contrario a tal indicación son los informes emitidos en la causa por la Médico Forense y por la Real Academia de Medicina de Valencia. El juicio acerca de la corrección profesional o médica de una conducta no puede establecerse mediante el simple mecanismo de una inferencia establecida retrospectivamente acerca de si la opción alternativa no escogida habría evitado el resultado lesivo concreto conocido. De ser así es evidente que siempre estaría indicada la intervención de cesárea en evitación de los riesgos obstétricos que representa todo parto. Pero lo que hay que valorar es la corrección de la decisión médica ante el riesgo concreto que representan las circunstancias propias de cada paciente y de su estado clínico. En el presente caso, y conforme a las motivaciones recogidas en el informe de la Médico-Forense y en el informe académico, debe valorarse, en primer lugar, que la alternativa de la cesárea no es una opción carente de riesgos, sino que representan una intervención quirúrgica agresiva, por lo que su indicación ha de ser cuidadosamente valorada como alternativa al proceso natural del parto, opción esta última cuya elección se ajusta a los últimos estudios y protocolos médicos...”

La gestante firmó, en todo caso, un documento de consentimiento informado para inducción médica de parto, no así el de asistencia al parto, lo que, según el informe pericial, *“es una práctica habitual en muchos hospitales, puesto que se asume que, si la paciente consiente la inducción del parto, consentirá también la asistencia al mismo por parte del personal del centro”*.

Al respecto, y como es doctrina de esta Comisión Jurídica Asesora (Dictamen 272/19, de 20 de junio, entre otros), ha de prestarse una especial atención a los criterios establecidos por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid que, en Sentencia de 6 de junio de 2016 (recurso

325/2014), consideró que: «Con relación a la falta de consentimiento informado, expresa la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, nº 4119/2010 de fecha dos de julio de 2010: "en las circunstancias en que estaba la gestante resultaba ilógico recabar el consentimiento informado, ya que se trataba de proseguir con el proceso de parto ya iniciado, en cuya gestación necesariamente había sido atendida e informada". Ningún reproche puede hacerse a este razonamiento pues como es obvio el proceso del parto, cuando es inminente e inevitable, constituye un proceso natural respecto del que el consentimiento informado no tiene sentido alguno pues la voluntad de la paciente en nada puede alterar el curso de los acontecimientos. Otra cosa es que se utilizaran medios extraordinarios para facilitar el parto, como podría ser la técnica de la cesárea, en cuyo caso, salvo razones de urgencia, sí debe recabarse el consentimiento informado de la paciente, pero no es ésta la circunstancia que aquí aconteció. El motivo debe ser desestimado».

De igual modo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2012 manifiesta que:

“Respecto a lo que la parte recurrente considera falta de información de las complicaciones que se iban produciendo hay que decir que las mismas se evidenciaron con ocasión ya del acto de parto mismo o con inmediata posterioridad al mismo, sin capacidad para poder comunicar no solo su existencia a la paciente sino también los términos y extensión concreta del mismo. No olvidemos que las previsiones del artículo 2 de la citada Ley 41/2002, respecto al consentimiento previo e información han de preverse con carácter general y no en todos los casos en los que una información excesiva puede contrarrestar la finalidad de la misma. No existían sospechas de feto macrosómico ni tampoco de las vueltas de cordón sobre el cuello del feto hasta que se produjo ya el desarrollo del

parto sin que las mismas supusieran ya el cambio de estrategia hacia una cesárea por concurrencia de otras circunstancias”.

Como corolario, cabe citar la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 30 de septiembre de 2016 cuando señala que *“existen distintos factores o criterios objetivos que deben ser considerados a la hora de determinar el contenido del deber de información del médico, entre los que deben evaluarse los siguientes: la urgencia del caso, la necesidad del tratamiento, la peligrosidad de la intervención, la novedad del tratamiento, la gravedad de la enfermedad y la posible renuncia del paciente a recibir información. Es obvio que cuanto más urgente sea una intervención, menor será el caudal informativo exigible al médico”.*

Por otro lado, el informe pericial también incide en el carácter impredecible o imprevisible de la distocia de hombros, cuestión sobre la que esta Comisión Jurídica Asesora se ha pronunciado en numerosas ocasiones. Así, el Dictamen 137/16, de 26 de mayo, establecía de modo claro que *«la distocia de hombros no tiene un origen claro. El Dictamen 165/14, de 23 de abril, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid recordaba que «la distocia de hombros es difícilmente (por no decir imposible) previsible. Según la Inspección “(...) está mal definida, no es predecible”, sin existir “un algoritmo de tratamiento de eficacia probada” de tal forma que la distocia “sigue siendo enigmática”.*

En idéntico sentido, la ya citada Sentencia de 14 octubre de 2010 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (RJ 2010\7266) refiere que *“la distocia de hombro es un riesgo obstétrico de difícil previsión diagnóstica, y que no guarda, según estudios de campo, una relación directa con el tamaño del feto”,* y la Sentencia 1889/2006, de 26 de octubre, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, también ante una

reclamación similar a la presente, razona que *“esta complicación tiene las siguientes características: Es grave...Es imprevisible... ...Surge más frecuentemente en fetos de cuatro kilos o más”* y añade, en doctrina de aplicación al supuesto que nos ocupa, como veremos, que *“no existe regla que concrete la presión que se ha de realizar al aplicar las técnicas de corrección del problema”*.

En efecto, en cuanto a la corrección de la técnica empleada para resolver la citada distocia de hombros, que la reclamación cuestiona, aludiendo a una tracción excesiva de la cabeza fetal hacia abajo en un intento de liberar el hombro anterior, el informe pericial señala que, en todo caso *“la distocia de hombros es una emergencia obstétrica. Su manejo adecuado busca evitar la asfixia y el daño cortical del recién nacido, así como daños neurológicos periféricos u otros traumas maternos o fetales. En general, se dispone de hasta cinco minutos para la extracción de un feto bien oxigenado y a término antes de que aparezcan lesiones por asfixia”*.

Pues bien, en el presente supuesto, como refleja la historia clínica y el informe del Servicio de Obstetricia y Ginecología del centro hospitalario, se consiguió resolver la situación y extraer al recién nacido en un tiempo de 1 minuto y 54 segundos. Dicho informe, y así se refleja también en la historia clínica, describe las maniobras realizadas, refiriendo que se practicaron *“maniobras de primer nivel, como bajar la cama, retirar almohada, Mc Roberts y presión suprapúbica. No se consigue sacar los hombros a pesar de las maniobras mencionadas y de practicar tracción axial. En el minuto y 54 segundos de distocia, tras aplicar maniobras de segundo nivel, se consigue alcanzar el hombro posterior y extraerlo”*. A juicio del perito de la aseguradora del SERMAS, *“las maniobras se realizaron en el orden establecido en los protocolos para tal efecto...y se consiguió resolver en tiempo”*, debiendo recordar, a efectos de considerar la supuesta a tracción excesiva de la cabeza fetal hacia abajo que alega la interesada,

que la referida Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2010 establece de modo claro que *“no existe regla que concrete la presión que se ha de realizar al aplicar las técnicas de corrección del problema”*.

Respecto de la lesión en el plexo braquial que sufre el menor, desgraciadamente es una consecuencia más habitual de lo deseable tras el empleo de las técnicas de resolución de la distocia de hombros, de modo que, incluso, la propia Inspección Sanitaria reconoce en su informe que *“...la frecuencia de la parálisis braquial obstétrica varía según las diferentes series entre un 1 y un 4-5 por 1000 de los nacidos vivos. Esta incidencia se eleva hasta el 8-9 % en los partos de nalgas”*.

En definitiva, a la luz de los informes de los servicios implicados en el proceso asistencial de la gestante y de su hijo incorporados al expediente, así como del informe pericial elaborado a instancias de la aseguradora del SERMAS, contrastados con la historia clínica, debemos concluir, a falta de otra prueba aportada por la interesada que desvirtúe dichas afirmaciones, que no se ha acreditado la mala praxis denunciada y que los profesionales sanitarios actuaron de conformidad con los protocolos establecidos.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada al no haberse acreditado la existencia de mala praxis en la

asistencia sanitaria dispensada durante el parto en el Hospital Universitario Puerta de Hierro, de Majadahonda.

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 esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 30 de mayo de 2024

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen n.º 310/24

Excma. Sra. Consejera de Sanidad

C/ Aduana, 29 - 28013 Madrid