

Mensaje LexNET - Notificación

Mensaje

IdLexNet	201710163520010	
Asunto	Notificación vía LexNET (múltiple)/SENTENCIA TEXTO LIBRE UNICA INSTANCIA/Sentencia parcialmente estimatoria	
Remitente	Órgano	SECCION 2ª SALA CONT-ADVO DEL TSJ de Valencia, Valencia/València [4625033002]
	Tipo de órgano	T.S.J. SALA DE LO CONTENCIOSO
Destinatarios	[96]	
	Colegio de Procuradores	Ilustre Colegio de Procuradores de València
Fecha-hora envío	31/07/2017 14:21	
Documentos	0050203_2017_001_462503300020160000775-5352722-1.rtf(Principal) Hash del Documento: adf0eca191603600e657279e56554b8d718031a0	
Datos del mensaje	Procedimiento destino	POR Nº 000048/2016
	Detalle de acontecimiento	SENTENCIA TEXTO LIBRE UNICA INSTANCIA/Sentencia parcialmente estimatori
	NIG	4625033320160000739

Historia del mensaje

Fecha-hora	Emisor de acción	Acción	Destinatario de acción
31/07/2017 15:32		LO RECOGE	
31/07/2017 14:27	Ilustre Colegio de Procuradores de València (Valencia)	LO REPARTE A	[96]-Ilustre Colegio de Procuradores de València

(*) Todas las horas referidas por LexNET son de ámbito Peninsular.



PROCEDIMIENTO ORDINARIO - 000048/2016
N.I.G.: 46250-33-3-2016-0000739

SENTENCIA Nº 415 / 2017

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA
COMUNIDAD VALENCIANA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN 2**

Ilmos. Sres:

Presidente

D/D^a M^a.

Magistrados

D/D^a

D/D^a

En VALENCIA, a veintiocho de julio de dos mil diecisiete

VISTOS por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (Sección Segunda) los autos nº 48/2016 seguidos entre partes, de la una y como demandante, D^{ña}. y D.

, en nombre de su hijo menor

, representados por el Procurador D. ; y de la otra, como Administración demandada, la CONSELLERÍA DE SANIDAD, representada y dirigida por la Abogacía General de la Generalitat Valenciana; recurso interpuesto contra la desestimación por silencio de la reclamación por responsabilidad patrimonial sanitaria formulada por responsabilidad patrimonial sanitaria presentada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la parte actora, según su escrito de interposición del recurso, se impugna la desestimación por silencio de la reclamación por responsabilidad patrimonial sanitaria formulada por responsabilidad patrimonial sanitaria presentada por los ahora demandantes el 07/mayo/2014 por el parto producido el 29/junio/2011.

SEGUNDO.- En la demanda se solicita que se dicte sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida y que se declare a la Consellería de Sanitat de la Generalitat Valenciana como responsable patrimonial por el anormal funcionamiento de sus servicios sanitarios, con la consiguiente obligación de indemnizar a los recurrentes en la cantidad total de 193.596,77 € más intereses legales.

La demandada en su escrito de contestación solicita la desestimación de la demanda.

TERCERO.- Habiéndose recibido el proceso a prueba, se dio traslado a las partes para que presentaran escrito de conclusiones, quedando los autos pendientes para votación y fallo.

CUARTO.- Se señala la votación para el día 27 de junio de 2017 del presente año, teniendo así lugar.

QUINTO.- En la tramitación del presente proceso se han observado las sustanciales prescripciones

Ha sido ponente la Magistrada Dña.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Tal como se deduce de los antecedentes de la presente resolución, constituye el objeto del presente recurso contencioso administrativo la desestimación por silencio de la reclamación por responsabilidad patrimonial sanitaria formulada por responsabilidad patrimonial sanitaria presentada por los ahora demandantes el 07/mayo/2014 por el parto producido el 29/junio/2011.

SEGUNDO.- Los fundamentos de la pretensión que se articula por la demandante se plantea en los términos siguientes:

A) Demanda:

1.- En el escrito de demanda se indica que el objeto general del procedimiento se refiere a una defectuosa asistencia sanitaria prestada en el parto de la Sra. Dña.

por parte de la Conselleria de Sanidad, que fue objeto de reclamación administrativa y de desestimación por silencio negativo con base fundamentalmente en el informe pericial de Promede (Dra. Dña.), el informe de la inspección médica -que lo copia, se dice-, del informe del jefe del servicio de Ginecología del hospital General universitario de Elche (Dr), del jefe de sección de Neonatos (Dr.) y del pediatra Dr. Sala.

Se señala que la defectuosa asistencia sanitaria se refiere a un incumplimiento de protocolos y guías clínicas vigentes sobre el proceso de atención al parto, al no detectarse en el registro cardiotocográfico de monitorización fetal (RCTG, en adelante), signos "no alentadores" y de riesgo de pérdida de bienestar fetal (RPBF) que hubiesen requerido el análisis del PH fetal para confirmar o descartar la pérdida de bienestar fetal, y en función del valor obtenido, actuar según establecen los protocolos y guías clínicas, cuestión es que, se alega, son analizadas y respondidas por la administración de los informes citados sólo de forma parcial y vagamente.

La viabilidad de la demanda se apoya en informe pericial que se aporta con la demanda de la Dr.^a Doña cuya cualificación profesional se detalla (doble licenciatura en medicina y cirugía y farmacia, Doctora en medicina legal y forense, Profesora del departamento de toxicología y legislación sanitaria de la Universidad Complutense de Madrid y miembro de la Real Academia Nacional de Medicina.

2.- Tanto la SEGO (Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia) como el NICHD (National Institute of Child Health and Human Development) y el ACOG (American College of Obstetricians and Gynecologists), como cualquier otro protocolo con evidencia científica de nivel A, establecen la clasificación del RCTG como normal, no alentador o no tranquilizador o sospechoso y patológico o anormal, clasificación que es importante porque ante un RCTG patológico se debe extraer el feto urgentemente, ante un RCTG no alentador, sospechoso o no tranquilizador, debe tomarse muestra de PH fetal para en función de sus resultados actuar en consecuencia.

Se detalla en el informe de la Dr.^a los RCTG realizados durante el parto detectando anomalías relevantes:

"Durante el periodo comprendido entre las 10:57 h y las 12:20 h ha detectado dos supuestos de registro patológico (variabilidad a corto plazo de 40-45 lpm, en lo que se refiere al feto; de hipertensión grave en lo que se refiere a la madre) y una hipersistolia excesiva...

13. Durante el periodo comprendido entre las 13:53 y las 14:30 detectó una variabilidad a corto plazo de 50 lpm, que es patológica, aceleraciones y deceleración es dudosas o no alentadoras, así como hipertensión de 20 mm Hg...

14. En el periodo de tiempo comprendido entre las 14:50 y las 18:10 h encontramos un RCTG patológico, por la existencia de aceleraciones y de federaciones espicas y DIPS II y de una hipertensión grave, así como un RCTG, cuanto menos no alentador, por la existencia de variabilidad a corto plazo de 50 lpm y contracciones superiores a 100 mm HG, alcanzándose un Valor calculado de 400 unidades de Montevideo...

15.- Y por último en el periodo de tiempo comprendido entre las 18:30h y las 22:10h que se alcanzan RCGT patológicos y no alentadores...."

Se precisa que se acompaña en el anexo al informe pericial inicial un análisis pormenorizado de cada uno de esos momentos destacándolo en el RCTG.

Frente a ello los informes que obran en el expediente establecen afirmaciones genéricas y vagas diciendo que el RCTG era normal, sin análisis pormenorizado y contradictorio han realizado por la parte actora.

3. Se aduce que se ha producido infracción de Lex artis por incumplimiento de los protocolos y guías clínicas cuando se detectan RCTG de las características descritas en el apartado anterior:

- ante un RCTG no alentador ..., debe tomarse ph fetal. Por ejemplo así se establece la guía práctica clínica sobre la atención al parto normal publicado por el sistema nacional de salud (documento 111, folio 154 del expediente administrativo), estableciéndose que ante un PH inferior a la 7.20 el feto debe extraerse urgentemente y si es superior, debe repetirse en 30 o 60 minutos en función de que supere o no la cifra de 7,24;

- algo similar se establece en el manual del residente de obstetricia y ginecología (documento 111).

Se pone de relieve lo afirmado por el jefe del Servicio de Ginecología y Obstetricia del Hospital de Elche cuando afirma que en su hospital no se realizan este tipo de pruebas ni tiene mecanismos técnicos para realizarlo lo que, se afirma, es una falsedad pues se trata de una prueba barata, de uso generalizado en los hospitales y establecido en todos los protocolos y

guías clínicas que pueden consultarse (documento 3 de la demanda, por ejemplo).

- Además se suministra prostaglandina que tiene como reacción adversa sufrimiento fetal; se dice que lo grave de esa circunstancia es el hecho de que apreciándose los registros dudosos se mantuviera la administración durante 30 minutos así como el que se comenzara a administrar oxitocina (que exige control facultativo según la ficha técnica del medicamento).

4.- Relación de causalidad entre la infracción de la Lex artis que se cometió durante el parto y los daños existentes en .

Consta objetivado, en primer lugar, en el documento 5 del expediente administrativo, el niño sufrió convulsiones neonatales e hipertensión en el mismo momento del nacimiento (documento 5, expediente administrativo) y según la literatura médica las convulsiones neonatales producidas en los 1 - 3 meses de nacimiento se corresponden con una encefalopatía hipóxica isquémica, que se caracteriza por la existencia de convulsiones en las primeras 48 horas de vida o de hipotonía durante más de 24 horas desde nacimiento, que son exactamente los mismos síntomas que presentó , quien previamente en el parto, a través de RCTG había tenido signos de un registro patológico, en ocasiones, y no tranquilizador, en otros, no verificándose la posible pérdida de bienestar fetal mediante la toma de PH.

En segundo lugar consta claramente objetivada a través de la RMN la existencia de una hemorragia cerebral que es la causa de su situación y cuyo origen no puede ser otro que el parto, ya que durante el embarazo no se apreció ninguna alteración que sugiera ese momento previo.

5. Del análisis de los informes contenidos en el expediente en relación con el informe de Promede básicamente se alega que, frente al minucioso análisis de la pericial aportada, aquél no se pronuncia sobre las alteraciones de las contracciones uterinas apreciadas a lo largo de todo el parto ni tampoco sobre las alteraciones fetales sino que su afirmación es genérica; a ello se agrega que, sobre todo, se omite referencia a que a las 32 horas de vida tuvo que ingresar el niño por episodios compatibles con posibles convulsiones neonatales, tras haber nacido con circular al cuello, desviación de la comisura bucal, lateralización tónica del cuello, nauseoso y tembloroso, no realizando tomas adecuadas de lactancia materna, hipertensión de miembros, objetivándose en un EEG actividad focal paroxística y en RMN una hemorragia cerebral talámica derecha e intraventricular homolateral; en el momento del alta hospitalaria se recomienda realizar un programa de rehabilitación de estimulación precoz.

Sobre el informe del jefe de servicio de ginecología se destaca que no había analizado el RCTG original, aduciendo que se había entregado a la madre cuando debe conservarse copia en la historia clínica y cuando fue, además, aportado de la reclamación previa; resalta el hecho de que se amntenga en ese informe que no se realizó, por no estar disponible en el hospital la prueba de valoración de equilibrio ácido base fetal (PH).

Se valora positivamente en el informe del jefe de neonatos, Dr.

6. Análisis de la evolución de y valoración del daño.

Se señala que debía esperarse hasta los 60 meses de edad el niño para comprobar su evolución.

En el informe de alta de neonatología (doc 3-8) apareció con una circular laxa al cuello que,

se alega, es resultado de los DIPS II o desaceleraciones variables que se observaban en el RCTG., sin que durante el parto ni terminado el mismo se tomara una muestra del PH que tal como se ha reiterado.

Tras el proceso de rehabilitación seguido al alta hospitalaria, se señala de una parte, conforme al informe emitido el 28/noviembre/2013, que presenta convulsiones neonatales secundarias a hemorragia talámica derecha siguiendo su tratamiento fenobarbital (medicación para la epilepsia), recibiendo tratamiento a largo plazo.

Se propone que el reconocimiento de situación de dependencia (documento 82), el es denegada por encontrarse en fase aguda no valorable, lo que se considere importante para valorar las secuelas de .

El 31/agosto/2012 la Dr.^a del servicio de rehabilitación del hospital del Vinalopó le prescribe unas prótesis para las piernas para intentar que pueda tener apoyo y estabilidad (documento 83).

Se considera que el estado de salud tras dos años el tratamiento de es el siguiente (documentos 85-89):

- movimientos espontáneos, no controlados, de las 4 extremidades fijando solo la mirada un instante;
- tiene un cuerpo con incurvación de tronco a la izquierda y cabeza girada a la derecha;
- no tiene reflejo extensor cruzado;
- no tiene marcha automática;
- no tiene reflejo de enderezamiento primitivo;
- que tiene tendencia a mantener los miembros inferiores en flexión, de rodillas con dificultad para extensión de las mismas.

Asimismo se aporta informe de la fundación salud infantil en el que se observa hipotonía generalizada, fluctuantes miembros inferiores, escaso control cefálico de un desfase generalizado su desarrollo psicomotriz (documento 2 de la demanda).

El 19/junio/2014 se produce revisión por pediatría del hospital del Vinalopó en el que se actualiza el diagnóstico en el sentido de "estatus de gran mal, hemorragia cerebral, en impares y al izquierda leve, hipertropía y tortícolis ocular" (documento 2 de la demanda, folios 1-3).

En la reclamación previa se realizó una valoración cautelar.

En la demanda la reclamación económica se plantea en los siguientes términos:

-- 1742 días (desde la fecha de nacimiento y producción de la lesión hasta el 04/abril/2016) de las que 23 días han sido con hospitalización del resto se pueden considerar de "bajar no impeditiva":

- 23 x 71,84 €/día = 1.652,32 €

- 1719 días x 31,43 €/día = 54.028,17 €.

Total por estos conceptos: 55.680,49 €

-- Las secuelas se concretan en los siguientes hallazgos:

Estatus de gran mal (epilepsia en tratamiento);

Hemiparesia izquierda leve

Hiperreflexia

Hipertropía del ojo izquierdo

Brazo izquierdo en semi flexión

Dificultad para caminar en línea recta
Tortícolis ocular
Muy leve hipotonía global
Le cuesta mantener correcto equilibrio durante la marcha y la carrera.

Añade que en el documento 82.1 se indica que padece una secuela neurológica tipo hemiplejía espástica y que en el 82.2 se considera que es un proceso en fase aguda, no valorable a efectos de minusvalía (noviembre de 2012). Debe usar prótesis en ambas piernas y no está concluido el tratamiento.

Por todos estos conceptos se considera que cabe sumar 48 puntos, lo que a razón de 2.095,03 € da un producto de 100.561,44 €; por perjuicio estético asimismo se solicita el equivalente a 18 puntos (x 1.207,26 €), esto es 21730,68 €.

La suma asciende a la cantidad reclamada.

7. Se considera que las lesiones no están estabilizadas y que, por tanto, no puede entenderse iniciado el cómputo del plazo de la prescripción. Se detallan los informes conforme a los ha recibido terapia y rehabilitación, se ha indicado que aún podía haber secuelas motoras y en el lenguaje, señalando que no se ha emitido el alta médica ni en el servicio de rehabilitación ni en oftalmología ni en neurología ni en pediatría.

B) En su escrito de conclusiones se resume la posición de la forma que se expresa acto seguido:

1. La administración no ha explicado en qué momento se produjo la hemorragia intracraneal diagnosticada al recién nacido y causante de todas sus secuelas; consecuencia de ello tácitamente podría reconocerse que se produjo durante el parto; y si no es así debería la contraparte explicar cuándo se produjo una hemorragia aunque se considere que no hubo infracción de la Lex artis.

En todo momento debe descartarse que se produjeran algún momento del embarazo: se habría apreciado alguna alteración en los RGTC realizados en sus diferentes y protocolizados controles rutinarios; además se realizaron ecografías donde de forma específica se describía el estado del cerebro y donde una vez nacido se detectó la hemorragia (folio 827); incluso se realiza un control incluyendo el ecográfico, al ingreso para parto, siendo el RCTG durante las primeras horas del parto absolutamente normal.

2. No es controvertido que la Sra. ingresó con rotura prematura de membranas y que a las 10:00 se le inició la administración de **propess**(principio activo, **prostaglandinas**). La administración sostiene que que ello es correcto, frente a la ficha técnica que se reproduce conforme al cual el medicamento **debe retirarse inmediatamente ante rotura de membranas**(folio 252). No sólo no se retiró sino que se prescribió el inicio de su administración cuando ya se había producido la rotura espontánea de membranas en su casa. Se trata de la **primera infracción de la Lex artis**. Esa fue la **única intervención de un médico en todo el parto** que se comprueba que la hoja de evolución al no existir más anotaciones hasta el día siguiente.

3. El propess también debe ser retirado cuando **existe evidencia de hiperestimulación uterina o contracciones uterinas hipertónicas**. Los informes de la administración indican que los RCTG fueron correctos, aunque el inspector señala en cuanto la dinámica uterina

quese regularizó **a partir de las 14:50 horas** y que *"no se objetivaron registros patológicos aunque pudiera ser sospechoso de problemas"*.

Precisamente es ese periodo de tiempo **anterior a las 14:50 horas** el que interesaba en lo que se refiere a las contracciones uterinas, esto es la parte inferior del el gráfico que se reproduce y principalmente por ser más evidente el producido entre las 11:45 horas y las 12:16, esto es **30 minutos muy relevantes de hipertensión e hipersistolia muy grave**.

- Se considera que existe hipertensión cuando el tono basal, esto es, el punto más bajo donde debe recuperarse de las contracciones, está por encima han de 12 mm HG; y fácilmente se observa que se encuentra en torno a 40 y en momentos a 60 por lo que existió una hipertensión de la máxima gravedad durante un periodo importante de tiempo.

-La hipersistolia se produce cuando las contracciones se sitúan por encima de 50 mm HG; aquí vemos cómo directamente se sale de la gráfica por lo que hubo gravísima hipersistolia.

La conclusión es que se **administra inadecuadamente las prostaglandinas desde las 10 hasta las 14 horas por hacerlo con rotura prematura de membranas y por no retirarlo inmediatamente ante hiperestimulación uterina y contracciones uterinas**.

4. La administración incorrecta es muy grave y susceptible de causar una hemorragia intracraneal, como aclaró la Dr.^a en el acto de la prueba. Se insiste en que la administración no ha explicado cuál es el mecanismo causal de producción de la hemorragia y que resulta sospechoso de parcialidad que ni el jefe de servicio médico, ni el médico inspector, ni Promede aludanal dato ante la hemorragia, refiriéndose a un parto normal, con apgar normal, como si no hubiera existido aquella.

Se reseñan las reacciones adversas descritas en la ficha técnica del medicamento en cuestión.

Además, según se indica por el médico inspector, **las prostaglandinas se retiran a las 14 horas y según consta en el partograma se inició la administración de oxitocina a las 13:53 con lo cual se produce una tercera infracción de la Lex artis**, frente a lo expuesto en los informes instruidos por la administración, ya que, aunque se trata de un medicamento de uso habitual en los partos de hoy en día, en las circunstancias en que se produjo fue incorrecta:

- en la ficha técnica del proppess se advierte de la necesidad de esperar **como mínimo 30 minutos para iniciar la administración con oxitocina**;

- llega a ser una contraindicación absoluta administrarlo de forma simultánea a la oxitocina en el caso, se subraya, de sospecha o evidenciade sufrimiento del feto.

5. La oxitocina debe administrarse siempre bajo control médico, según se expresa en la ficha técnica de ese fármaco: según reconoce el jefe de servicio sólo se controló por una matrona y un matron residente, lo que coincide con el relato personal de la familia, con el partograma (folio 186) -que aparece firmado por la matrona Doña y por Don , y con ausencia de anotaciones de médicos -salvo la prescripción del proppess, ya indicada, a las 10:00-. Se remite a lo dispuesto en el art. 67.2 del Estatuto de Personal Sanitario no facultativo de las instituciones sanitarias de la seguridad social (O.M. de 26/abril/1973) que establece que una de las funciones de las matronas es la de asistir a los partos normales en los casos en que por el médico se haya comprobado la normal evolución clínica de aquéllos, viniendo obligada a avisar al médico sin pérdida de tiempo y bajo su responsabilidad en cuanto observé cualquier anomalía en su evolución. Se sostiene que

este no era un parto normal, sino con anomalías en su evolución por la existencia de una hipertensión y la hipersistolia uterina.

El médico, con especialidad médica oficial en ginecología y obstetricia, debería haber estado presente en todo momento lo que no sucedió en el presente caso.

Sólo existe el partograma, donde se anotan las exploraciones durante la fase activa de la dilatación, registrando las matronas las constantes de la mujer, frecuencia e intensidad, descenso de la cabeza fetal y dilatación cervical. Y existe el informe de alta.

6. A la vista de la ficha técnica de la oxitocina se advierte una nueva infracción de la Lex artis, mostrando, de nuevo, su disconformidad con los informes técnicos de la administración, puesto que (folio 260), **no puede administrarse ante antecedentes de contracciones hipertónicas**, como había tenido la Sra. una hora antes, **y debe esperarse al menos 6 horas desde la administración de las prostaglandinas, lo que tampoco se respetó de que incluso se su propuso durante siete minutos.**

A continuación se arguye que se corre el riesgo de que se materialicen las reacciones adversas con frecuencia e intensidad superior o se produzcan algunas no descritas, ya que lógicamente éstas sólo contemplan los efectos no deseados ante el uso autorizado y correcto de un medicamento. En concreto, en el presente caso:

- Entre las reacciones adversas que se detallan estaban los cuadros de hipertonía; en la ficha se dice que la mayor parte de los casos son producto de dosificación excesiva. Pues bien se dice que **esta reacción de hiperactividad uterina es la observada a los 50 minutos de su administración**, es decir desde las 14:50 y de forma continua hasta las 18:10 horas.

- Que la hipersistolia se observa con suma facilidad ya que las contracciones uterinas supera sobradamente los 50 mmHG llegando incluso a salirse nuevamente de la gráfica (que se reproduce en el texto); la hipertensión existe porque se supera los 12 mm HG de la línea basal, estando normalmente en torno a los 20 mm HG, destacando ahora el tramo más grave en que incluso durante unos quince minutos que está en torno a 40 mm HG;

- **que ante estas circunstancias provocadas por la administración inadecuada primero de las prostaglandinas y luego de la oxitocina, se une la infracción de la Lex artis de no proceder a retirarla inmediatamente tal y como prevé también la ficha técnica de la oxitocina** cuando dice que en caso de hiperactividad uterina o sufrimiento fetal se suspenderá la infusión inmediatamente y se administrará oxígeno a la madre.

6. El mecanismo causal es absolutamente distinto al que "estamos acostumbrados en este tipo de casos", se dice, y al que no ha dado respuesta ni explicación la administración al acudir a los criterios que esenciales de la SEGO para asociar una encefalopatía hipóxica isquémica a un parto, cuestión absoluta y plenamente irrelevante en el presente caso ya que en ningún momento se ha diagnosticado una encefalopatía hipóxica isquémica, sino una hemorragia intracraneal y por tanto con una explicación e la relación causa efecto distinta, que no tiene explicación desde tal perspectiva. Se resalta la cualificación técnica y competencia de la Dr.^a

7. El informe del jefe de servicio no analiza los RCGT, por lo que se reitera la falta de fundamento de ese informe.

8. Entre las 20:17 y las 21 horas pudo observarse en el RCTG una situación de bradicardia y DIPS II que bien pudiera ser ya la manifestación de la hemorragia que se había producido.

Se precisa que al margen de la bradicardia, que es fácil de visualizar, se destaca la imagen 10 de la página 12 del informe de la Dr.^a para destacar los DIPSII, que no rebaten contundentemente los informes de la administración, al margen de la referencia "*no se observaron registros patológicos, aunque pudieran ser susceptibles de problemas*".

Se resalta que como conoce el propio inspector **hay que hacer inexorablemente en la prueba de PH fetal para confirmar en el bienestar fetal y actuar en consecuencia**, ante lo que el jefe de servicio llega a afirmar sin rubor que en su hospital no lo hacen y que no se hace en el 80% de los hospitales españoles, lo que es absolutamente falso como es conocido por la sala, habiendo unos protocolos muy claros al respecto de la SEGO, sin necesidad de acudir a informes periciales.

9. Lo que sientan en el hospital que es el test de Agpar, que sí bien es cierto sigue viniendo en los protocolos de la SEGO, no tienen el más mínimo valor clínico en opinión del letrado que defiende la demandante, aportándose un trabajo de la SEGO del año 2012 (anexo bibliográfico de la Dr.^a) en el que se dice que se trata de tests que pecan de subjetividad y de un valor relativo. Pero además, en el presente caso **no fue valorado por un pediatra** sino por enfermería pediátrica y **no fue analizado de forma desglosada** estando todos los elementos y casillas vacíos como es de ver en el propio documento (folio 709). Es significativo señalar que en los modelos de historia clínica tienen previsto analizar PH de nacimiento aunque tampoco parece que este caso se hizo.

Se reitera que el parto no fue seguido por un ginecólogo y al nacimiento del niño no fue examinado por un pediatra.

10. Los informes técnicos de la administración omiten el diagnóstico de hemorragia intracraneal limitándose a señalar que nació en muy buen estado porque el agpar fue bueno. Sin embargo los síntomas que revelaban un mal estado del recién nacido comenzaron de forma inmediata tras el nacimiento, aunque el ingreso en neonatología se produjera a las 32 horas del nacimiento, donde se diagnosticó la hemorragia intracraneal con base en RMN y ecografías: se destaca los folios 717 - 719 y 745 (enfermería) y 746-742 (medicina), de donde se concluye que nada más nacer se comprobó que tenía quejido intermitente, que no se pudo dar en ningún momento lactancia de la madre (sólo artificial, a través de una jeringa), que tenía líquido en los pulmones, ronquidos, temblores, desviación bucal y cervical y acidosis en manos y pies (folio 745, parte superior) por los cuales tuvo que ser explorado varias veces por pediatras.

11. En el informe de alta hospitalaria de neonatología se alude a la realización de estudios genéticos, de coagulación y de trombofilia, que descartan categóricamente que alguna de estas causas hubiera podido producir la hemorragia, por lo que no habiéndose producido antes del parto, solo cabe deducir que se produjo durante el parto consecuencia de la hiperestimulación uterina excesiva y mantenida en el tiempo, provocada por una administración inadecuada primero de prostaglandinas y luego de oxitocina: se remite al folio 769 a la anotación del día 15/julio/2011, donde se dice "*comentado con servicio hematología y a fin de filiar que el origen de la hemorragia cerebral, acordamos en solicitar de manera progresiva (gran cantidad de sangre de extracción)...*" aquellos estudios. Se destaca la referencia a "filiar el origen" de la hemorragia.

12. Durante el ingreso se realizan diversas RMN y ecografías que evidencian la hemorragia (folios 97 a 102).

13. El diagnóstico exacto al alta es la de hemorragia intracraneal derecha e intraventricular homolateral, de que lo que no se sabe que secuelas finalmente quedarán.

En este orden de cosas se señala que sin el más mínimo fundamento en la contestación a la demanda se alega la prescripción con base en la resolución de discapacidad de 21/noviembre/2012, documento que fue utilizado por la demandante para valorar que en ese momento no era capaz la administración de evaluar su estado secular porque se encontraba en fase aguda (folio 180); asimismo se certifica que con fecha 16/octubre/ 2013, sigue en tratamiento de estimulación sensorial y sin alta; por el Servicio de Pediatría del hospital del Vinalopó de fecha 17/septiembre/2014 se evidencia que su estado no es valorable y que seguía en tratamiento y evolución, siendo el último informe de 05/septiembre/2014 conforme al cual los diagnósticos que pueden emitirse de momento son los de epilepsia, hemiparesia, hipertropía y tortícolis ocular, que son por las que se reclama en el presente procedimiento (folios 1273-1276); en relación con el tema oftalmológico, se destaca lo contenido en los folios al 1281 y 1282.

Las secuelas por tanto en derivadas de la hemorragia son sólo motoras (hemiparesia) y oftalmológicas (y del tromfilia y tortícolis ocular); es posible que se desarrollan en el futuro nuevas secuelas a nivel cognitivo lo que plantearía un nuevo procedimiento -se podría inducir del informe del Colegio, folio 17, documento 2 de la demanda, de 13/enero/2016-.

TERCERO.- Frente a ello, se sostiene la conformidad a Derecho de las resoluciones recurridas.

En concreto, en la contestación de la demanda de la Generalitat Valenciana, tras aplicar el régimen legal y la jurisprudencia que lo interpreta, se plantea y falta de prueba de que la actuación del servicio público sanitario haya sido contrario a la lex artis. Se hace específica referencia al Dictamen de orientación, el del Dr. (jefe del Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital de Elche) y al Informe de la Inspección Sanitaria y se cuestiona la cuantía de lo reclamado

Se plantea prescripción indicando que el parto tuvo lugar el 29/junio/2011 en el que aparecía el diagnóstico; que según el Dictamen Técnico Facultativo de resolución de grado de discapacidad es del 21/noviembre/2012 y la reclamación es presentada en 2014.

CUARTO.- Conforme establece una reiterada jurisprudencia (SSTS de 16/julio/2012, cas. 1383/2011, o 25/septiembre/2007, cas. 2052/2003, por todas) la viabilidad de la responsabilidad patrimonial de la administración exige la antijuridicidad del resultado o lesión siempre que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido. Y en el ámbito de la responsabilidad vinculada a la actuación médica o sanitaria, no resulta suficiente la existencia de una lesión -que llevaría la responsabilidad objetiva mas allá de los límites de lo razonable-, sino que es preciso acudir al criterio de la Lex Artis como modo de determinar cual 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 (SSTS 19/septiembre/2012, rec. 8/2010, (17/julio/2012, rec. 6870/2010).

Así, en SSTS de 10/julio/2012 (cas. 4073/2010), 24/mayo/2011 (cas. 2192/2010), 25/febrero/2009 (cas. 9484/2004), 20/junio y 11/julio/2007, y frente al principio de

responsabilidad objetiva interpretado radicalmente y que convertiría a la Administración sanitaria en aseguradora del resultado positivo y, en definitiva, obligada a curar todos las dolencias, se recuerda el criterio que sostiene este Tribunal de que la responsabilidad de la Administración sanitaria constituye la lógica consecuencia que caracteriza al servicio público sanitario como prestador de medios, mas en ningún caso garantizador de resultados, en el sentido de que es exigible a la Administración sanitaria la aportación de todos los medios que la ciencia en el momento actual pone razonablemente a disposición de la medicina para la prestación de un servicio adecuado a los estándares habituales; pero de ello en modo alguno puede deducirse la existencia de una responsabilidad de toda actuación médica, siempre que ésta se haya acomodado a la **lex artis**, y de la que resultaría la obligación de la Administración de obtener un resultado curativo, ya que la responsabilidad de la Administración en el servicio sanitario no se deriva tanto del resultado como de la prestación de los medios razonablemente exigibles. Por ello, el carácter objetivo de la responsabilidad de las Administraciones Públicas, no supone que esté basada en la simple producción del daño, sino que, además, éste debe ser antijurídico, en el sentido que no se debe tener obligación de soportar, por haber podido ser evitado con la aplicación de las técnicas sanitarias conocidas por el estado de la ciencia y razonablemente disponibles en dicho momento. Y ello conduce a que solamente cabe considerar antijurídica en la asistencia sanitaria la lesión en que se haya producido una auténtica infracción de *lex artis*.

En consecuencia, concluyen dichas sentencias, es la antijuridicidad del resultado o lesión –consecuencia de una infracción de la *lex artis*- lo relevante para la declaración de responsabilidad patrimonial imputable a la Administración por lo que resulta necesaria la acreditación de su acaecimiento.

Procede, pues, entrar a analizar la concurrencia o no de los requisitos a los que se supedita el éxito de la reclamación de responsabilidad patrimonial, bien entendido que en relación con la carga probatoria, el Tribunal Supremo (Ss. 19/septiembre/2012, cas. 8/2010, 9/diciembre/2.008, cas.6.580/2.004, o 18/octubre/2005, por todas), reitera lo que constituye regla general de que la prueba de la relación de causalidad corresponde a quien formula la reclamación, por lo que no habiéndose producido esa prueba no existiría responsabilidad administrativa; en materia de prestación sanitaria se modera tal exigencia de prueba del nexo causal en aplicación del principio de facilidad de la prueba (SSTS. 20/septiembre/2.005, 4/julio/2.007, 2/noviembre/2.007), en el sentido que la obligación de soportar la carga de la prueba al perjudicado, no empece que esta exigencia haya de atemperarse a fin de tomar en consideración las dificultades que normalmente encontrará el paciente para cumplirla dentro de las restricciones del ambiente hospitalario, por lo que habrá de adoptarse una cierta flexibilidad de modo que no se exija al perjudicado una prueba imposible o diabólica, principio que obliga a la Administración, en determinados supuestos, a ser ella la que ha de acreditar, precisamente por disponer de medios y elementos suficientes para ello, que su actuación fue en todo caso conforme a las exigencias de la *lex artis*, pues no sería objetiva la responsabilidad que hiciera recaer en todos los casos sobre el administrado la carga de probar que la Administración sanitaria no ha actuado conforme a las exigencias de una recta praxis médica.

Por tanto en procedimientos de esta naturaleza –Infracción de la *Lex-Artis*- la respuesta de la Sala a las pretensiones de los actores, lleva aparejado el estudio y valoración de los informes médicos, tanto de los obrantes en el expediente, como de los acompañados por las partes junto con sus escritos de demanda o contestación, o de los practicados en sede judicial. Debiendo recordar que el valor de la prueba pericial reside en la capacidad de los razonamientos y datos técnicos aportados por el Perito para convencer al Tribunal en los términos del art. 348 de

LEC.

Pues bien, en ese orden de cosas, se destacan los elementos de juicio siguientes:

– El informe de Promed (folio 1367 y siguientes) señala lo siguiente:

“D^a. , con antecedente de un parto normal previo, ingresó el día 29 de junio del 2011 en el Hospital, de Elche, por rotura prematura de membranas. Dadas las características desfavorables del cérvix, se indicó de forma correcta la maduración cervical con prostaglandinas previa a la inducción del parto con oxitocina.

“La paciente fue explorada, con toma de constantes y realización de ecografía y monitorización materno-fetal al ingreso; no se observó ningún signo de alarma.

La indicación de las prostaglandinas fue realizada tras realizar’ monitorización fetal con resultado de normalidad. Se pauta este tratamiento a las 10 horas, y la paciente ingresa en paritorio a las 14 horas. Tras la retirada del dispositivo vaginal de liberación de prostaglandinas, se inició la infusión de oxitocina, dada la escasez de dinámica uterina registrada entre las 14 y las 14:40 horas.

El trabajo de parto evolucionó desde las 14 horas que se inicia el partograma, hasta las 22:25 horas, que se produjo el nacimiento. El periodo de dilatación duró 8 horas y 15 minutos, el periodo expulsivo 10 minutos; margen de tiempo absolutamente normal en un parto inducido. Es decir el periodo de dilatación progresó de manera adecuada. Se siguieron pues las recomendaciones establecidas en los periodos de dilatación y expulsivo recomendados por la SECO.

El expulsivo, que duró aproximadamente 10 minutos, acabó en un parto normal sin episiotomía, con desgarro de II grado que se suturó sin incidencias.

Se realizó monitorización materno fetal, mediante registro cardiotocográfico externo durante todo el trabajo de parto como indican los protocolos establecidos. La finalidad de la monitorización fetal es estudiar al feto en un intento de seleccionar aquellos que se encuentran en una situación comprometida debido a hipoxia, con la intención de corregirla o evitarla antes de que se produzcan efectos irreversibles.

El registro fetal fue reactivo con Frecuencia Cardíaca Fetal a 130 lpm, (normal), con buena variabilidad latido a latido y presencia de ascensos transitorios. A partir de las 20:25 horas y hasta las 21:10 horas, aparecen desaceleraciones tipo DTPS I, es decir, coinciden con la contracción y no son patológicas. Ocurren por la compresión de la cabeza fetal en el descenso normal en el canal del parto. Fueron de corta duración y con buena recuperación posterior.

En cuanto a la dinámica uterina, esta se regularizó a partir de las 14:50 horas; con presencia de 4 contracciones cada 10 minutos, sin episodios de taquisistolia ni hipertonía uterina. Posibles efectos secundarios de la medicación utilizada durante la inducción y que en esta paciente no aparecieron.

Podemos concluir que el trabajo de parto en esta paciente se indujo tras rotura prematura de membranas con los fármacos habituales, siguiendo los protocolos. Se instauró preinducción

con prostaglandinas vaginales e inducción con oxitocina y el trabajo de parto transcurrió sin incidencias. El uso de estos fármacos no produjo signos de alarma ni en cuanto al registro de la frecuencia cardíaca fetal, ni en la dinámica uterina, por lo que no había indicación de valorar el estado ácido-básico fetal mediante una microtoma en cabeza fetal para determinación del pH fetal.

Segunda: Estado del recién nacido.

El recién nacido nació mediante parto normal sin episiotomía tras un periodo expulsivo corto de 10 minutos. Nació un varón de 3690 gr. En excelentes condiciones, con test de Apgar al nacimiento normal de 9/10/10 (10 es la puntuación máxima), que no precisó ningún tipo de reanimación. Es prácticamente imposible una afectación del recién nacido por hipoxia intraparto con test de Apgar al nacimiento normal.

En la exploración del recién nacido no se anota ninguna incidencia.

V- CONCLUSIONES GENERALES

De las fuentes del informe y de las consideraciones expuestas se deducen las siguientes conclusiones:

Primera: La asistencia al parto se realizó de acuerdo a los estándares de las guías clínicas actuales, realizándose los controles habituales. Se actuó de forma correcta al indicar la inducción del parto con prostaglandinas y posteriormente con oxitocina por rotura prematura de membranas y cérvix desfavorable,

Segunda: Se realizó monitorización materno fetal, mediante registro cardiotocográfico externo durante todo el trabajo de parto como indican los protocolos establecidos, El registro fetal fue reactivo sin signos de alarma. Aparecieron desaceleraciones tipo DIPS I transitorias, las cuales no son patológicas. En cuanto a la dinámica uterina, esta se regularizó y fue normal, sin episodios de taquisistolia ni de hipertonia uterina.

Tercera: El periodo de dilatación duró 8 horas y 15 minutos, margen de tiempo absolutamente normal en un parto inducido. El recién nacido nació mediante un parto normal sin episiotomía tras un periodo expulsivo corto de 10 minutos.

Cuarta: Nació un varón de 3690 gr, en excelentes condiciones, con test de Apgar al nacimiento normal de 9/10/10, que no precisó ningún tipo de reanimación. Es prácticamente imposible una afectación del recién nacido por hipoxia intraparto con test de Apgar al nacimiento normal.

VI.- CONCLUSIÓN MÉDICO-PERICIAL

La praxis en relación al manejo del parto de la paciente D^a María Antonia Giménez Lledó, durante el parto ocurrido el 29 de junio del 2011, se considera ajustada a la LexArtis”.

- En términos sustancialmente análogos se produce el informe de la Inspección Sanitaria (folios 1386-1387).
- A lo largo de la exposición de la demanda y de las conclusiones se ha reflejado el informe

de la pericial de parte, que fue ratificada en el procedimiento, a cuyo contenido íntegro nos remitimos y del que ahora sólo se reproducen sus conclusiones:

- “1. Durante la monitorización cardiotocográfica del parto de se produjeron alteraciones sugerentes de pérdida de bienestar fetal.*
- 2. No se ha podido encontrar en la documentación clínica ningún dato sobre la medición de pH fetal o sobre supervisión por parte de un médico obstetra.*
- 3. Desde que se detectaron los signos de riesgo de pérdida de bienestar fetal hasta que se extrajo al niño, transcurrieron más de dos horas.*
- 4. Al nacer se diagnosticó hemorragia subdural y cerebral (intraventricular, talámica, intraparenquimatosa) y se observó hemorragia intraventricular e intraparenquimatosa talámica derechas con pequeños focos de isquemia en la resonancia magnética nuclear cerebral.*
- 5. ha precisado más de 1.742 días de baja con tratamiento ortopédico, rehabilitador y antiepiléptico.*
- 6. Las lesiones no se consideran estabilizadas en el momento de emitir este informe.”.*

QUINTO.- Procede en primer término, examinar la prescripción alegada.

Sobre este tema, la STS, Contencioso, Sección 4ª del 10/abril/2012 (ROJ: STS 2674/2012 – ECLI:ES:TS:2012:2674, Recurso: 4381/2010) dice:

*“CUARTO.- En atención al motivo primero planteado por la recurrente referido a la infracción del artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , por cuanto determina el argumento principal para la desestimación del recurso, establece " En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a **las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas.** "*

Considera que el Tribunal de la instancia lo ha interpretado erróneamente y ello ha supuesto una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y al régimen de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el desarrollo de los servicios públicos, en este caso el de salud. Califica el daño como continuado y no permanente por la naturaleza evolutiva del mismo. Por ello, y conforme a la doctrina de la "actio nata", no puede declararse prescrita la acción desde noviembre de 2005.

En contra de lo pretendido en esta sede por la recurrente, el criterio de la Sala de instancia, expresado en la sentencia recurrida, resulta coincidente con el que, en relación con supuestos similares, ha venido sosteniendo este Tribunal. La más reciente podemos situarla en la sentencia de veintinueve de noviembre de dos mil once, recurso de casación 4647/2009 , en la recordamos otras anteriores y decimos:

" En efecto, con respecto a un padecimiento similar, pusimos de manifiesto en nuestra

sentencia de dieciocho de enero de dos mil ocho, rec.4224/2002 , que es necesario partir de la consideración de que la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración debe ejercitarse, por exigencia de lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 142 y 4.2, respectivamente, de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y del Reglamento aprobado por Real Decreto 429/1.993 , en el plazo de un año computado a partir de que se produzca el hecho o acto lesivo que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. Ello es una consecuencia de la adaptación de la regla general de prescripción de la acción de responsabilidad del artículo 1.902 del Código Civil que ha de computarse, conforme al principio de la "actio nata" recogido en el artículo 1.969 de dicho texto legal, desde el momento en que la acción pudo efectivamente ejercitarse.

Y es que existen determinadas enfermedades en las que no es posible una curación propiamente dicha, pues la salud queda quebrantada de forma irreversible, supuestos en que entra en juego la previsión legal de que el ejercicio de la acción de responsabilidad ha de efectuarse, siguiendo el principio de la actio nata, desde la determinación del alcance de las secuelas, aún cuando en el momento de su ejercicio no se haya recuperado íntegramente la salud, por cuanto que el daño producido resulta previsible en su evolución y en su determinación, y por tanto, cuantificable.

También es evidente que surgen casos en la realidad sanitaria en que ni existe auténtica curación ni la posibilidad de determinación del alcance de las secuelas; y ello bien porque la propia naturaleza de la enfermedad no permita prever la posible evolución de las mismas, bien porque en el devenir de su desarrollo se produzcan secuelas imprevistas y no determinadas, en cuyos supuestos este Tribunal ha venido aceptando la posibilidad de la existencia de una temporánea reclamación a pesar de haberse producido la misma fuera del periodo del año desde que inicialmente se produjo el diagnóstico en atención a esa imposibilidad de determinación concreta en toda su extensión del daño sufrido . "

También en la sentencia de esta Sala y Sección, de veintiocho de junio de dos mil once, recurso de casación 6372/2009 , analizamos la cuestión y decíamos:

"Lo que tampoco supone que el plazo quede abierto de manera indefinida, sino que ha de estarse al momento en el que se concreta el alcance de las secuelas, pues el carácter crónico o continuado de la enfermedad no impide conocer en un determinado momento de su evolución su alcance y secuelas definitivas o al menos de aquellas cuya concreta reparación se pretende (Sentencias de 12 de diciembre de 2009 , 15 de diciembre de 2010 y 26 de enero de 2011 - recursos 3425/2005 , 6323/2008 y 2799/2009), ni siquiera al albur que la situación ya determinada fuera sobrevenidamente reconocida a efectos laborales y de Seguridad Social, lo que constituye una mera paradoja de la tramitación coetánea de los distintos procedimientos administrativos y sociales consecuencia de un mismo resultado lesivo, insusceptible de reabrir la reclamación por la secuela definitivamente determinada en el momento anterior ... "

Ya situándonos en el presente caso, la parte recurrente considera que los padecimientos en sede personal, social, familiar, en definitiva morales derivados de la que considera "mala praxis" suponen que el plazo no puede considerarse extemporáneo. Pero lo cierto es que , en primer lugar, la reclamación se interpuso el fecha de cuatro de mayo de dos mil siete, hecho no controvertido y no negado por la recurrente, así como que tampoco procede a fijar ningún momento en el que contradictoriamente a lo mantenido en la sentencia de instancia se pueda fijar el "dies a quo". Simplemente se discute la conclusión de la instancia de tal forma que

manteniendo la tesis de la recurrente supondría que el plazo se mantendría abierto indefinidamente por el propio devenir no solo de la enfermedad sino también de las consecuencias que puedan implicar en todos los ámbitos personal, familiar, económico, adaptativo, etc. La sentencia de instancia mantiene que la secuela que la recurrente imputa a la negligente asistencia sanitaria es la relativa a la insuficiencia respiratoria crónica y ésta estaba como máximo determinada con total entidad en la fecha de la notificación de la resolución inicial de incapacidad -23 de noviembre de 2005-. La propia sentencia de instancia también analiza la incidencia del Informe del Médico forense de 3 de octubre de 2008 y considera que el mismo no es relevante a los efectos de introducir nuevos elementos a considerar en el quebranto porque la insuficiencia respiratoria estaba diagnosticada y ya suponían en la paciente las limitaciones de esa capacidad.

*Debemos recordar que el hecho de que se haya considerado en la instancia que como máximo el inicio del cómputo se ha de situar en noviembre de 2005, siendo que ella interpone su reclamación el cuatro de mayo de dos mil siete, **no significa desconocer o variar la jurisprudencia de esta Sala que reiteradamente ha mantenido que las resoluciones de incapacidad no suponen interrupción ni hacen ineficaz el plazo transcurrido correspondiente a una reclamación de responsabilidad patrimonial sino que en el presente caso se considera que como mínimo en esa fecha -notificación de la resolución- ya la recurrente disponía del conocimiento suficiente de la transcurso del plazo a pesar de que ya en los informes de alta hospitalaria de la recurrente de 23 de mayo y 28 de julio de 2005 se ponía de manifiesto la insuficiencia respiratoria crónica. Por tanto, la interpretación ofrecida en la instancia no se considera contraria a la doctrina de esta Sala y contribuye a situar la reclamación más allá del plazo de un año previsto en el artículo 142.5 de la Ley 30/1992.***

No puede tenerse en cuenta como *dies a quo* el día del parto, ni tampoco la fecha de la resolución administrativo que no valora precisamente por seguir en fase aguda.

Se considera como *dies a quo* a los efectos de la presente reclamación la fecha del informe de 05/septiembre/2014 conforme al cual básicamente se plantea la reclamación por las secuelas (epilepsia, hemiparesia, hipertropía y tortícolis ocular, que son por las que se reclama en el presente procedimiento (folios 1273-1276) y que aparecen objetivadas en ese informe del Centro del Vinalopó. En ese momento el niño tiene 2 años de edad, y aparece diagnosticado en esos términos (folio 1276).

En consecuencia, debe rechazarse la alegación de prescripción.

SEXTO.- En el presente caso, y en cuanto al fondo, a la vista de la prueba practicada:

1. Ante la existencia de datos del RGTC no alentadores debió haberse tomado una muestra de PH fetal. No hay constancia en el procedimiento de que se hubiera realizado tal prueba en momento alguno; es más en el informe del jefe del Servicio de Ginecología y Obstetricia del Hospital de Elchese viene a afirmar que ello no se hacía ese tipo de prueba en su hospital y que era la práctica de un porcentaje del 80 por ciento en los hospitales españoles. Estamos por tanto ante una primera infracción de la Lex artis, pues efectivamente no resulta dudosa la exigencia de la realización de tal prueba en el caso, al menos, de que existan signos de que pudiera producirse una sospecha de sufrimiento fetal, o que de alguna forma se pusiera o estuviera en riesgo el bienestar del feto.

2. En el informe de alta que obra al folio 736 del expediente administrativo se recoge como motivo del ingreso que procedía de maternidad a las 32 horas de vida para observación

estudio ante episodios compatibles con posibles convulsiones neonatales; en el mismo documento se hace referencia a que la madre refiere que desde el nacimiento presentaba esos episodios de desviación de la comisura bucal hacia la derecha, junto a lateralización tónica del cuello hacia el mismo lado y de la mirada "*que ocurren estando previamente bien, de escasos segundos de duración ... en varias ocasiones. Además refiere encontraron nauseoso y tembloroso, no realizando tomas adecuadas de lactancia materna*". En el mismo informe a la exploración se advierte esa desviación puntual de cabeza hacia el lado derecho, no de la comisura bucal; se refleja un buen tono axial con ligera hipertonía de MMSS. En el apartado de la evolución clínica se señala que a su ingreso se constatan episodios convulsivos tónicos con desviación de mirada de comisura junto con hipertonía de miembros por lo que se inició tratamiento... Con los resultados de las pruebas radiológicas expresadas.

La proximidad con el proceso del parto de tales síntomas permiten establecer adecuada relación de causalidad entre aquél y el resultado constatado de hemorragia intracraneal y ello ante la inexistencia de antecedentes que permitieran atribuir de circunstancias, incluidas aquellas pruebas que se realizaron precisamente para excluir otro tipo de causas: pruebas metabólicas, estudio genético de mutaciones, de factores de coagulación, etc., según se desprende del folio 738 del expediente administrativo.

Frente a ello la administración niega que haya habido una mala lectura de los RGTC pero efectivamente lo hace de una forma genérica sin responder de manera concreta y pormenorizada los planteamientos que se contienen en el informe pericial que ya fue aportado en vía administrativa y que no ha sido contradicho realmente de forma técnica en el actual proceso contencioso. Es de significar que en el acto de ratificación del dictamen sólo se cuestionó por el abogado de la llegué a mitad el hecho de que la perito no tuviera experiencia clínica directa, en cuanto que no asistía a partos. Pero no se produjo un real cuestionamiento de ese informe en el momento de su ratificación y aclaración en sede judicial. La perito expuso su parecer técnico con todo lujo de detalles a preguntas de los Letrados y del propio magistrado que presidió el acto.

3. La administración tanto de las prostaglandinas cuando ya se habían roto las membranas así como la de oxitocina de forma incluso simultánea, al menos unos minutos, cuando la indicación de las correspondientes fichas de los medicamentos no lo recomiendan, constituye un elemento de juicio más en el contexto que se expone propio de una desatención o seguimiento defectuoso del momento del parto. La no pertinencia de suministrar las prostaglandinas cuando las membranas están rotas fue explicada con claridad en el acto de ratificación del dictamen se explicó porqué (evitar que entre el fármaco más allá del cuello del útero porque no se controla bien sus efectos).

4. Como un elemento adicional, se resalta por la actora, lo que tampoco es contradicho por la contraparte, la circunstancia de que no hubo vigilancia "médica" en todo el parto, salvo la indicación inicial; así como que el resultado de la prueba Agpar (9 sobre 10 en el presente caso) no es suficiente para desvirtuar lo hasta aquí expresado: sin privar por completo de valor a esa prueba, no cabe duda de que en el presente caso el documento sólo contiene la magnitud final apareciendo en blanco las casillas correspondientes a cada dato correspondiente a la exploración que se le practica.

Se considera, por tanto, que la prueba practicada es suficiente para tener por acreditada una infracción de la Lex artis causalmente eficiente del resultado lesivo ocasionado a .

SÉPTIMO.- En cuanto a la determinación de la indemnización, y partiendo de que la parte demandante cuantifica su pretensión indemnizatoria sobre la base del “baremo”, conviene recordar que esta Sala ha dicho en torno a su aplicación que de forma reiterada el TS señala que el sistema de valoración de los daños corporales en el ámbito de los accidentes de circulación tiene un valor simplemente orientador, no vinculante para los Tribunales de este orden jurisdiccional a la hora de calcular la indemnización debida por título de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas (entre otras, *sentencia de 23 de diciembre de 2.009, recurso de casación 1.364/2.008*). Razón por la cual “la aplicación incorrecta de un baremo no vinculante -suponiendo que efectivamente tuviera lugar- no constituye una infracción de la legalidad y, por consiguiente, no sirve de fundamento para casar la sentencia impugnada” (*sentencia de esta Sala, Sección 6ª, de 9 de febrero de 2.010, recurso de casación 858/2.007*). Y teniendo en cuenta la experiencia de esta Sala en materia de indemnizaciones, la cifra finalmente establecida por el Tribunal “a quo” no puede considerarse desproporcionada ni arbitraria.”

También cabe el establecimiento de una indemnización atanto alzado (sentencia del TS, Sección 1ª, de 25/mayo/2016, recurso 2396/2014).

Pues bien, en el presente caso, se considera que va a aceptarse como criterio orientador el “Baremo”, con las matizaciones expuestas, valorando que las cantidades solicitadas constituyen una cifra prudente a satisfacer al esposo e hijos, teniendo en cuenta la dinámica que desarrolló la enfermedad hasta llegar al desenlace, sin aplicar, sin embargo, factor de corrección.

A partir de todo ello, se va a indemnizar a la parte demandante a través de una cantidad fijada a tanto alzado, teniendo en cuenta que se trata de indemnizar por los daños y perjuicios que sufre un niño desde el nacimiento como consecuencia de la hemorragia intracraneal y atendiendo a la entidad y afectación de las secuelas por las que se solicita la indemnización, cantidad que se fija en 50.000 €.

En relación con los intereses, se consideran procedentes desde la reclamación planteada ante la Administración.

Procede, en consecuencia, estimar en parte el recurso interpuesto frente a la desestimación por silencio de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por la demandante, por los daños y perjuicios sufridos, resolución que se anula y se deja sin efecto, y se condena a la Administración demandada, la

al pago a la parte demandante en la cantidad de cincuenta mil euros (50.000 €) más los intereses desde la reclamación ante la Administración

OCTAVO.- En los términos del art. 139 LJCA, no se advierte fundamento para apartarse de la regla general y no se hace expresa imposición de costas, al estar ante una estimación parcial del recurso.

F A L L A M O S

1º Estimamos en parte el recurso n.º 48/2016 interpuesto por DÑA.

en nombre de su hijo menor
frente a la desestimación por silencio de la reclamación de
responsabilidad patrimonial presentada por la demandante, por los daños y perjuicios

sufridos, resolución que se anula y se deja sin efecto, y se condena a la Administración demandada, la ,al pago a la parte demandante en la cantidad de cincuenta mil euros (50.000 €) más los intereses desde la reclamación ante la Administración (el 07/mayo/2014).

2º No imponemos las costas.

Esta Sentencia no es firme y contra ella cabe, conforme a lo establecido en los artículos 86 y siguientes de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, recurso de casación ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo. Dicho recurso deberá prepararse ante esta Sección en el plazo de treinta días a contar desde el siguiente al de su notificación, debiendo tenerse en cuenta respecto del escrito de preparación de los que se planteen ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo los criterios orientadores previstos en el Apartado III del Acuerdo de 20 de abril de 2016 de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al Recurso de Casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo (BOE número 162 de 6 de julio de 2016).

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente de la misma, estando constituido el Tribunal en audiencia pública, de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia de éste, doy fe.