

Expediente Núm. 102/2018
Dictamen Núm. 143/2018

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 28 de junio de 2018, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 26 de abril de 2018 -registrada de entrada el día 3 del mes siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por las secuelas que atribuye a la atención recibida durante un parto instrumental.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 26 de mayo de 2017, la interesada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños que atribuye a la deficiente asistencia sanitaria recibida.

Expone que “el (...) 14 de mayo de 2016, embarazada de 39 semanas, acude pautada al hospital a las 15 horas por rotura de bolsa a las 9 de la

mañana sin contracciones./ Se procede a la aplicación de prostaglandinas (Propess: fármaco vaginal para la inducción del parto como paso previo para el suministro de oxitocina)./ La paciente no recuerda haber firmado el consentimiento informado, ni para el parto general ni tampoco para la inducción o el uso de instrumental en el mismo. Dichos documentos han sido pedidos al objeto de acreditar que no han sido firmados sin que hasta el momento se le hayan facilitado (...). A las 15:30 horas había una dilatación completa, buena dinámica, presentándose el feto occipito púbica. Sin embargo, sin explicación alguna ni motivo aparente, se decide realizar un parto instrumental. Se coloca inicialmente ventosa que derrapa. Se realiza episiotomía y posteriormente se extrae la cabeza del feto con espátulas./ En el caso actual se trataba de un parto instrumental que no estuvo correctamente indicado./ Como consecuencia del mismo”, la reclamante “presentó un grave desgarro que no estuvo correctamente diagnosticado, pues mientras (...) algunos documentos indican `desgarro de tipo I´ (...) en otros pone desgarro de tipo II-III”.

Señala que “acude al cuarto día del puerperio por dolor en la episiotomía visualizándose un gran hematoma en la misma, siendo diagnosticada de desgarro completo del periné (IV grado), saliendo material fecaloideo a través de la episiotomía./ Precizando cirugía reconstructiva y estando ingresada durante 4 días./ Es evidente que el desgarro fue infravalorado durante el parto, pues el hematoma habitualmente se expande invadiendo la vagina en profundidad. Así pues, hubo un infravaloración del desgarro sufrido durante el parto con afectación del recto no diagnosticado, lo que obligó a una intervención que precisó 6 días de ingreso”.

Añade que “evolucionó satisfactoriamente, siendo dada de alta hospitalaria. Sin embargo, padece graves secuelas que en este momento no están estabilizadas y cuyo pronóstico a futuro no parece ser bueno./ Actualmente (...) sufre secuelas consistentes en una falta de incontinencia para gases y dolor importante en las relaciones sexuales. Todo ello ha sido manifestado en cada una de las revisiones médicas a las que ha acudido; sin

embargo, no se le ha pautado prueba alguna para diagnosticar de forma adecuada cuál es el tono real de su esfínter y de todo su suelo pélvico./ Tampoco se le ha pautado fisioterapia de ninguna clase, teniendo ella que acudir a una fisioterapeuta privada y hacerse cargo de sus costes (...). Como resultado de todo lo anterior, desde el parto hasta la fecha la ahora reclamante ha atravesado por momentos verdaderamente difíciles, siguiendo desde entonces y hasta la actualidad tratamiento psicológico y (...) farmacológico para la angustia y ansiedad”.

En cuanto a la relación de causalidad, considera “suficientemente probado que las secuelas actuales de la reclamante, que necesitó reparación quirúrgica, son consecuencia directa de la instrumentalización del parto y de la utilización de las espátulas durante el mismo, así como de la posterior desatención sufrida”. Precisa que “las lesiones (...) fueron producidas por la utilización de las espátulas” y que no se le diagnosticaron “de forma adecuada ni se le pautó un seguimiento o algún tipo de indicaciones que pudieran ser realizadas de manera inmediata y que minimizasen las secuelas que finalmente padece”.

Razona que si las estadísticas revelan “que en un alto porcentaje las mujeres que tienen un parto instrumental con desgarro sufren *a posteriori* problemas en relación al suelo pélvico y a la continencia anal, entonces, por qué no se prevé, no se le pauta tratamiento alguno, seguimiento posterior, revisiones, fisioterapia, visita a la unidad de suelo pélvico, etc. Cualquier actuación en este sentido hubiera evitado el desenlace posterior”.

Afirma que “no es posible realizar en estos momentos una correcta valoración del daño causado al no disponer de pruebas claras que permitan detallar con precisión el alcance de las secuelas y la previsión a futuro de su mejoría o agravamiento”.

Aporta diversa documentación médica relativa al proceso por el que reclama.

2. Mediante oficio de 27 de junio de 2017, la Coordinadora de Auditorías Asistenciales y Docentes comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación en el Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

3. Con fecha 7 de noviembre de 2017, la Gerente del Área Sanitaria VII remite al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios una copia de la historia clínica de la paciente en soporte digital, diferentes escritos presentados por esta ante el Hospital "X" y un informe elaborado por el Jefe del Servicio de Obstetricia y Ginecología del referido centro.

En este último, suscrito el 2 de noviembre de 2017, se expone que "en la madrugada del 15 de mayo de 2016 inicia parto espontáneamente, evolucionando adecuadamente con monitorización feto-materna y anestesia epidural, llegando a dilatación completa a las 15:30 horas. Después de un expulsivo de 3 horas, en el que se administra estimulación uterina con oxitocina y con la indicación de ayuda al mismo, se coloca ventosa obstétrica (Kiwi) que no es eficaz, por lo que se aplican espátulas de Thierry previa realización de episiotomía medio-lateral, naciendo a las 18:30 horas un hombre (...). La revisión del canal del parto confirma integridad de cérvix y vagina, así como un desgarro perineal que se diagnostica de tercer grado, procediéndose a su reparación y episiorrafia./ En el puerperio inmediato la paciente refiere molestias perineales. En la exploración, según consta en las notas de evolución, se objetiva un hematoma superficial y las suturas presentan buen aspecto (...). Al tercer día (18-5-2016) es alta con cuidados locales perineales, pauta de analgesia por si necesita, hierro oral y complejo vitamínico./ A primera hora del 19 de mayo de 2016 acude a Urgencias refiriendo dolor y escape de heces a nivel perineal. La exploración confirma hematoma superficial y presencia de material fecaloideo en trayecto de sutura perineal./ Se informó a la paciente y a su familia de la necesidad de una valoración bajo anestesia y reconstrucción perineal, lo que se realiza con carácter de urgencia. La intervención transcurrió

sin particularidades, realizándose limpieza exhaustiva y sutura por planos, consiguiéndose una adecuada reconstrucción perineal./ El posoperatorio cursó bien, siendo alta al 6.º día”.

En cuanto a las secuelas que alega la paciente, explica que “continuó revisiones periódicas que fueron de mayor a menor frecuencia a medida que se fue objetivando la adecuada cicatrización, tono del esfínter anal y la continencia a heces con mejoría de la incontinencia a gases./ Durante este tiempo no se consideró todavía la valoración de pruebas (manometría, ecografía) y la posibilidad de algún tipo de rehabilitación, ya que la evolución clínica era favorable de manera progresiva, así como la ecográfica externa. Desde el primer control se recomendaron ejercicios de Kegel./ En mayo del 2017 se solicitó consulta a Rehabilitación de nuestro hospital, que recomiendan evitar el aumento de la presión abdominal y continuar con ejercicios de Kegel, y en junio de 2017 consulta a la Sección de Endoscopia-Proctología (...) para realizar manometría endoanal y ecografía. La ecografía realizada el 05-10-17 es informada como alteración esfinteriana con predominio en 1/3 medio alto de esfínter anal interno. En el momento actual está pendiente de manometría./ Por otro lado, en relación a la dispareunia relacionada con la horquilla vulvar, teniendo en cuenta la adecuada anatomía y elasticidad, se inició tratamiento local con cremas hidratantes y lubricantes. Asimismo, se planteó la posibilidad de realizar una mínima ampliación de la horquilla que la paciente prefirió diferir. Durante este tiempo (...) inició tratamiento fisioterápico de manera privada no consiguiendo mejoría importante, según refiere”.

Respecto a la relación de causalidad que alega la afectada, señala que “durante el parto y como ayuda al expulsivo se indicó el uso de ventosa obstétrica y ante el fracaso de la misma se terminó el parto con espátulas de Thierry./ La revisión del canal identificó una prolongación de la episiotomía que se valoró, en ese momento, como afectación hasta esfínter anal, procediéndose a la sutura del desgarró y de la episiotomía./ En el posparto inmediato la paciente refirió molestias que se interpretaron como propias, ya que el periné

mostraba un hematoma superficial y estaba indurado. Se instauraron cuidados locales”.

Considera que “la posibilidad de desgarro perineal es inherente a todo parto y se ve aumentada en el parto instrumental. Una vez hecho el diagnóstico y el tratamiento quirúrgico se instauraron los cuidados adecuados al posoperatorio de dicho proceso y un seguimiento exhaustivo y frecuente de la cicatrización y la evolución de la funcionalidad. Como ya se refirió anteriormente, la evolución fue buena./ En cuanto a las secuelas, pensamos que la dispareunia (por molestias a nivel de horquilla vulvar) puede mejorarse y, respecto a la incontinencia a gases, es una secuela que con toda probabilidad se debe a la afectación nerviosa de esfínter anal interno. En este sentido, tenemos que decir que incluso sin haber sufrido desgarro perineal un porcentaje de mujeres sufren de cierta incontinencia a gases por distensión de plexos nerviosos durante los mecanismos del parto”.

Por lo que se refiere a la imposibilidad de realizar una correcta valoración del daño causado en el momento de presentar la reclamación, indica que “la paciente sigue controles y está pendiente de algunos estudios. Por otro lado, es previsible a futuro la mejoría y no el agravamiento”.

Finalmente, manifiesta “que entendemos el sufrimiento físico y psicológico de la paciente por las secuelas que en el momento actual sigue padeciendo y que son secundarias a una complicación inherente al parto, subsanada una vez hecho el diagnóstico, controlando (...) y valorando tanto la evolución física como el apoyo psicológico en las revisiones posteriores”.

Añade que “se le fueron entregando puntualmente todos los documentos e informes que solicitó”.

4. El día 12 de febrero de 2018, y a instancia de la entidad aseguradora, tres especialistas en Obstetricia y Ginecología suscriben colegiadamente un informe en el que formulan diversas consideraciones médicas sobre los aspectos objeto de reclamación.

En cuanto a “la falta de consentimiento para el parto, inducción y el uso de espátulas”, rechazan la exigibilidad del correspondiente documento. Razonan al efecto la falta de alternativa al parto, en cuanto “proceso fisiológico y natural”, así como la necesidad de inducción en caso de rotura de la bolsa amniótica “por los riesgos de infección” una vez transcurridas 12 horas, y precisan que estrictamente “no se trataría (...) de una inducción, sino más bien de una conducción, entendiendo como tal el adoptar medidas para provocar contracciones en casos de cuellos que ya presentan ciertas modificaciones”.

Respecto al empleo de las espátulas, explican que se encuentra “sujeto a una indicación obstétrica determinada”, y que un eventual rechazo de la madre abocaría a la realización de una “cesárea a la carta” que califican como “médicamente inadmisibles”. Lo anterior justifica la inexistencia de un documento de consentimiento informado específico para el parto, aunque la Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia sí dispone de un documento de información que “no puede ser nunca tenido en cuenta como consentimiento informado”, y cuyo “empleo no es, por las razones expuestas, generalizado”.

En segundo lugar, se refieren a la “valoración del empleo de las espátulas como forma de terminación del parto”, y consideran que estaba indicado con arreglo al protocolo de la Sociedad Española de Ginecología y Obstetricia, pues “en la hoja de curso clínico que describe el tipo de parto se indica que la presentación, es decir, la cabeza fetal, se encontraba entre el III y IV plano, dinámica escasa y de corta duración y madre muy cansada”; verifica, además, que conforme a dicho protocolo no presentaba contraindicación alguna.

En cuanto a la “valoración del desgarro perineal y su relación con las espátulas”, reconocen que “la incidencia de todo tipo de desgarros perineales está incrementada en los partos en los que se usa un instrumento tocúrgico”, al tiempo que reseñan la recomendación de realización de la episiotomía como método de disminución de su incidencia. Tras reflejar que en este caso “consta su realización, episiotomía medio lateral derecha”, señalan que el desgarro “debe considerarse una complicación típica del mismo, estando bien indicado, y

a pesar de haberse practicado una episiotomía para ampliar el canal blando del parto”.

Sobre si “existió un infradiagnóstico del desgarro”, sostienen que de la comparación entre el protocolo quirúrgico y “la nota de curso clínico donde se describe el primer desgarro, la del parto”, esta primera exploración, “desde luego, no es compatible con los datos expuestos en la posterior reintervención”. Consideran como hipótesis de producción más probable la existencia de “una infravaloración diagnóstica del desgarro existente, sin que se detectara ni la lesión rectal ni la lesión total del esfínter, haciendo, por ello, una reparación quirúrgica insuficiente en ese primer momento, responsable posterior de la fistulización de la herida con contenido procedente del recto”. Respecto a la influencia “en la evolución posterior” de “la reparación de la lesión 4 días después del parto”, explican que “es bien conocido que una reparación de la lesión de esfínter realizada en el momento en el que se produce se acompaña de mejores resultados respecto a su función, es decir, continencia de gases y heces, comparándola si tiene lugar de una forma tardía”. Sin embargo, entienden que “no es este el caso dado el escaso tiempo que transcurre desde el parto hasta que se hace la reparación, 4 días, por lo que es muy probable que de haberse actuado en el mismo momento del parto la evolución hubiera sido muy similar”.

Por último, y respecto a la “valoración de las secuelas reclamadas y su relación con el desgarro y atención posterior”, indican que “en la historia clínica constan numerosas asistencias programadas una vez reparada la lesión esfinteriana y rectal, comprobándose una evolución favorable, de forma que se constata una continencia completa de heces, con buen tono esfinteriano./ En este contexto, ante esta buena evolución inicial, no cabía la realización de pruebas complementarias adicionales./ De la misma forma, consta también en la documentación que desde época precoz se indican ejercicios de fortalecimiento del suelo pélvico (ejercicios de Kegel), que no realizó de forma adecuada (vista del 25 de agosto: hace ejercicios de Kegel pero escasos)./ Con respecto a la otra secuela por la que se reclama, el dolor en periné y con las

relaciones, en la historia clínica, en la exploración, se describe la existencia de una induración central de episiotomía que debe interpretarse como secundaria al propio proceso de fibrosis cicatricial tras la reparación quirúrgica del desgarró (...). El manejo de estas situaciones es inicialmente conservador, tal y como se hizo en este caso, con sustancias epitelizantes y cremas hidratantes, y solo en caso de una evolución desfavorable se podría optar por una solución quirúrgica, ampliando el introito, tal y como se le ofrece en la consulta (noviembre de 2016)"; opción que "fue desestimada por la propia reclamante./ Como decimos, ante esta inicial evolución adecuada respecto a la tonicidad del esfínter y control de heces no cabía completar el estudio con pruebas adicionales, y sí mantener los ejercicios de fortalecimiento del suelo pélvico que se le indicaron./ Solo al persistir una incontinencia de gases ocasional con el esfuerzo es cuando se comenzaron a realizar las pruebas adecuadas para valorar la integridad anatómica y funcionamiento esfinteriano", la ecografía y la manometría (que se encuentra pendiente). Por lo que se refiere a esta última, la consideran "esencial para poder relacionar las lesiones existentes en el parto con la clínica de escapes de gases con esfuerzo", lo que les lleva a afirmar que "faltan datos para poder definir un factor causal cierto para así poder orientar el o los tratamientos más adecuados".

Sin perjuicio de lo anterior, concluyen que "el control posterior tras la reparación quirúrgica del desgarró debe considerarse totalmente correcto, tanto en lo referente al seguimiento, adopción de medidas terapéuticas y momento en el que se solicitaron pruebas adicionales".

5. Mediante escrito notificado a la reclamante el 5 de marzo de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

El 12 de marzo de 2018, la interesada comparece en las dependencias administrativas y examina el expediente. Al mismo tiempo, otorga su representación en comparecencia personal a una letrada.

El día 26 de ese mismo mes presenta un escrito de alegaciones en el que manifiesta su desacuerdo con el informe emitido por los especialistas que informan a instancias de la compañía aseguradora, y anuncia la aportación “a la mayor brevedad posible” de un informe pericial detallado contradictorio.

Adjunta el informe elaborado por la fisioterapeuta a la que acude “ante el abandono que sufre en la sanidad pública, donde le han manifestado que no existen medidas terapéuticas en la cartera de servicios que poder ofrecerle más allá de los ejercicios que esta pueda hacer en su casa. En ningún caso, pese a pedirlo de forma reiterada, se le ha ofrecido la posibilidad de derivación alguna a otro hospital o unidad de la sanidad pública que tenga servicio de ‘suelo pélvico’”. También adjunta “los últimos informes médicos elaborados por el Servicio de Ginecología (...), así como el último informe del Servicio de Rehabilitación, donde se recogen los resultados de las pruebas de manometría ano-rectal y ecografía endoanal que se realizaron a instancias de esta parte, nunca por iniciativa de los profesionales médicos, lo que evidencia, junto a todo lo demás, el abandono al que (...) ha sido sometida”.

Acompaña también un informe pericial en el que se cuantifica la indemnización solicitada en un total de ciento catorce mil quinientos tres euros con tres céntimos (114.503,3 €), por los siguientes conceptos: secuelas temporales y permanentes, perjuicio estético, perjuicio moral por pérdida de calidad de vida, falta del consentimiento informado y “coste de la rehabilitación que hasta el momento ha tenido que asumir” la afectada.

Finalmente, expone que “tras examinar de forma detallada el expediente (...) considera que (...) ha existido un parto instrumental utilizando la maniobra de Kristeller que no estaba indicada (...); ha existido una infravaloración del desgarro ocasionado fruto del parto instrumental, ya que no se ha hecho un análisis detallado del suelo pélvico, lo que ha sido causa directa de las secuelas que padece (...); ha existido una falta absoluta de información” a la interesada “durante todo el proceso”, no solo por la ausencia de “consentimiento informado, sino” por la falta de “una mera explicación o información durante el parto o posparto, recibiendo por el contrario un trato de abandono absoluto

que ha ocasionado las lesiones actuales”, y, por último, que “ha existido una absoluta falta de seguimiento y exploraciones posteriores, teniendo ella misma que buscar opciones en el ámbito privado, sin ni siquiera una derivación a la Unidad de Suelo Pélvico” del Hospital “Y”, “ni a ningún otro lugar”.

En el informe sobre el tratamiento fisioterapéutico y evolución que acompaña, de fecha 19 de marzo de 2018 y suscrito por una fisioterapeuta especializada en Obstetricia y Uroginecología, se expone que la “paciente acude a consulta el 11 de abril de 2017 por dolor perineal desde el parto ocurrido hacía 11 meses”. Recoge la evolución de la afectada “tras 22 sesiones de fisioterapia”, y concluye “que las cicatrices y las tensiones perineales que presenta (...) le provocan un síndrome miofascial y este un dolor pélvico crónico, por lo que precisará tratamiento rehabilitador frecuentemente”. Acompaña una factura por el tratamiento dispensado que asciende a 550 €.

Aporta también un informe de ecografía endoanal del Hospital “Y”, de 16 de octubre de 2017, y otro sobre manometría anorrectal del mismo centro, de 22 de diciembre de 2017, y un informe del Servicio de Rehabilitación del Hospital “X”, de 30 de enero de 2018, en el que se recoge la indicación de “medidas preventivas tendentes a evitar aumento de la presión intraabdominal, así como continuar con los ejercicios de Kegel de forma constante./ Otro tipo de medidas terapéuticas no se ofertan en nuestra cartera de servicios. Alta de Rehabilitación”, y otro del Servicio de Ginecología del referido hospital de 6 de febrero de 2018.

Por último aporta un informe pericial, suscrito por un “licenciado en Medicina y Cirugía” el 22 de marzo de 2018, de “valoración de los daños y perjuicios” según baremo de la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, en el que se establecen las secuelas. Dentro de las “temporales” se distinguen los días correspondientes al “perjuicio personal básico”, al “perjuicio personal particular moderado”, al “perjuicio personal particular grave” y al “perjuicio personal particular por intervención quirúrgica”, precisándose respecto de este último que “se puede considerar una intervención quirúrgica de un grupo III/VIII”.

6. Con fecha 13 de abril de 2018, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y del Registro de Instrucciones Previas emite propuesta de resolución en sentido desestimatorio.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 26 de abril de 2018, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Sanidad, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte digital.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que “El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste 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”. En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 26 de mayo de 2017, y, tras la segunda intervención para reconstrucción del periné llevada a cabo el 19 de mayo de 2016, la interesada tuvo revisión en el Servicio de Ginecología el día 25 de agosto de 2016, donde se examinó la cicatrización y el tono de la zona afectada, prescribiéndose “control anual” con el seguimiento de recomendaciones. Considerando que en esa fecha las manifestaciones lesivas que sufre la paciente ya se encuentran establecidas, es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21 y 24.3, letra b), de la Ley 39/2015.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 32 de la LRJSP establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos salvo en los casos de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 34 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes

requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- La interesada presenta una reclamación por las secuelas padecidas tras el parto de su hijo, que atribuye al mal funcionamiento del servicio público sanitario.

Consta en el expediente que durante el parto la paciente sufrió un desgarramiento perineal que fue objeto de dos reparaciones quirúrgicas, así como el seguimiento de tratamiento fisioterápico especializado, por lo que debemos considerar acreditada la producción de un daño cierto.

Respecto a los daños materiales, la perjudicada aporta una factura relativa al tratamiento de fisioterapia privado recibido que prueba la efectividad del desembolso correspondiente a los gastos de dicha asistencia, por importe de 550 €.

En cuanto a las reclamaciones relativas al reintegro de los gastos generados por la atención prestada fuera del sistema sanitario público, este Consejo viene manifestando que es preciso distinguir entre el ejercicio de la acción de reembolso de los gastos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital en los supuestos de atenciones dispensadas fuera del Sistema Nacional de Salud y el de la exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración.

En relación con los primeros, el Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la Cartera de Servicios Comunes del Sistema Nacional de Salud y el Procedimiento para su Actualización, determina en su artículo 4.3 las condiciones para que sea exigible el reintegro de los gastos ocasionados "fuera del Sistema Nacional de Salud", disponiendo que el mismo solo resulta procedente en los "casos de asistencia sanitaria urgente, inmediata y de carácter vital", y "una vez comprobado que no se pudieron

utilizar oportunamente los servicios de aquél y que no constituye una utilización desviada o abusiva de esta excepción”. No consta que dicho procedimiento -que no está sometido al dictamen de este Consejo- se haya tramitado en el caso que analizamos. Ello no impide la formulación por parte de la interesada de una reclamación de responsabilidad patrimonial comprensiva del importe de los gastos en los que incurrió al recurrir a centros que están fuera del Sistema Nacional de Salud, si bien dicha responsabilidad patrimonial ha de estar sujeta a los mismos requisitos generales que cualquier otra reclamación de esta índole. Consecuentemente, habrá que examinar, además de su efectividad, si nos hallamos ante un daño antijurídico -en definitiva, un daño que la perjudicada no tengan la obligación de soportar- y si ha sido ocasionado por el funcionamiento del servicio público sanitario.

Como ya ha tenido ocasión de señalar en anteriores dictámenes este Consejo Consultivo, el servicio público sanitario debe siempre procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que sufra el paciente con ocasión de la atención recibida, o la falta de curación, siempre que la práctica médica aplicada se revele correcta con arreglo al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles. El criterio clásico reiteradamente utilizado para efectuar este juicio imprescindible, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, responde a lo que se conoce como *lex artis*, que nada tiene que ver con la garantía de obtención de resultados favorables en relación con la salud del paciente.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado por la reclamante es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. Entendemos por tal, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que

ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del enfermo, de sus familiares o de la organización sanitaria en que se desarrolla- para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida.

Este criterio opera no solo en la fase de tratamiento dispensada a los pacientes, sino también en la de diagnóstico, por lo que la declaración de responsabilidad se une, en su caso, a la no adopción de todos los medios y medidas necesarios y disponibles para llegar al diagnóstico adecuado -aunque no siempre pueda garantizarse que este sea exacto- en la valoración de los síntomas manifestados. Es decir, que el paciente en la fase de diagnóstico tiene derecho no a un resultado, sino a que se le apliquen las técnicas precisas en atención a sus dolencias y de acuerdo con los conocimientos científicos del momento.

El criterio a seguir en este proceso es el de diligencia, que se traduce en la suficiencia de las pruebas y los medios empleados, sin que el defectuoso diagnóstico ni el error médico sean por sí mismos causa de responsabilidad cuando se prueba que se emplearon los medios pertinentes en función del carácter especializado o no de la atención sanitaria prestada y que se actuó con la debida prontitud. Por otra parte, tampoco la mera constatación de un retraso en el diagnóstico entraña *per se* una vulneración de la *lex artis*.

También ha subrayado este Consejo que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En el supuesto sometido a nuestra consideración, la reclamante aporta dos informes suscritos, respectivamente, por la fisioterapeuta que la ha tratado y por un facultativo que valora el daño corporal sufrido. Aunque durante el trámite de audiencia se anuncia la presentación de un informe pericial contradictorio, este no llega a acompañarse, por lo que ninguno de los adjuntados por ella se pronuncia sobre la relación de causalidad invocada, y tampoco se rebaten las afirmaciones expresadas por los especialistas que informan a instancia de la compañía aseguradora (cuya condición implica, según hemos señalado reiteradamente, una superior fuerza probatoria).

La perjudicada formula diversos reproches frente a la atención hospitalaria recibida con ocasión del nacimiento de su hijo y para el tratamiento del desgarro sufrido durante el alumbramiento.

En primer lugar, la reclamante cuestiona la inexistencia de documento de consentimiento informado escrito, así como la falta de información “durante todo el proceso”. En segundo lugar, invoca la falta de indicación del empleo de instrumental durante el parto, al que atribuye las lesiones sufridas, precisando que además las mismas fueron incorrectamente diagnosticadas de forma inicial, requiriendo una segunda intervención. Por último, considera que las pruebas realizadas han sido insuficientes para la exacta determinación de las secuelas, y que se ha omitido la prescripción de fisioterapia específica, que ha debido costear por su cuenta.

Frente a tales aseveraciones, los especialistas en Obstetricia y Ginecología razonan tanto la innecesariedad de suscribir un documento de consentimiento informado, como la corrección de la indicación del uso de las espátulas. Respecto a la primera cuestión, este Consejo ya ha tenido ocasión de manifestar (Dictámenes Núm. 141/2017 y 180/2017) que “determinadas complicaciones del parto”, como, entre otras, “los `desgarros del canal del parto´ y las `dificultades en la extracción del feto´, constituyen `complicaciones derivadas del alumbramiento en cuanto hecho biológico y propias de la naturaleza del mismo que pueden producirse (y por eso se enuncian como tales) al margen de la asistencia sanitaria prestada, y que pueden implicar, además, la existencia de riesgos específicos propios de las actuaciones médicas que cada caso requiera o se demande (por ejemplo, la realización de una cesárea o el uso de analgesia epidural)´”. También recordábamos que “la falta de obligatoriedad de la suscripción del documento de consentimiento informado derivada de la propia naturaleza del parto en cuanto hecho biológico de producción inevitable al término de un embarazo (...) no constituye una actuación médica de las establecidas en el artículo 8.2 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, Básica Reguladora de la Autonomía del Paciente y de Derechos y Obligaciones en Materia de Información y

Documentación Clínica, en las que resulta exigible el consentimiento informado escrito -intervención quirúrgica, procedimientos diagnósticos y terapéuticos invasores y, en general, aplicación de procedimientos que suponen riesgos o inconvenientes de notoria y previsible repercusión negativa sobre la salud del paciente-. Tal es el criterio del Tribunal Supremo, que establece que "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 esta la circunstancia que aquí aconteció" (Sentencia de 2 de julio de 2010 -ECLI:ES:TS:2010:4119-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.ª)".

En cuanto a la realización de pruebas adicionales, los especialistas exponen que la buena evolución inicial no avalaba su práctica, aunque informes obrantes en el expediente posteriores a la fecha de emisión de aquel refieren la realización de la manometría rectal en el mes de noviembre de 2017. Consta igualmente que se le ofreció a la reclamante solución quirúrgica a una de las dolencias derivadas del traumatismo sufrido (dispareunia), que fue desestimada por su parte en aquel momento.

Por otro lado, frente a la afirmación de la afectada de que "ha existido una absoluta falta de seguimiento y exploraciones posteriores, teniendo ella misma que buscar opciones en el ámbito privado", los especialistas sostienen que "el control posterior tras la reparación quirúrgica del desgarro debe considerarse totalmente correcto, tanto en lo referente al seguimiento" como en cuanto a la "adopción de medidas terapéuticas". A la vista de los datos obrantes en la historia clínica debemos compartir la segunda aseveración que aquella efectúa, pues en el informe de manometría anal de 22 de diciembre de 2017 se refleja que, "dada la edad de la enferma podría ser recomendable la realización de ejercicios de rehabilitación de suelo pélvico (abdominales

hipopresivos, etc.”, lo que coincide con la recomendación proporcionada por la fisioterapeuta que la trató; también se reseña que en el “Servicio se le ofrece a la paciente la realización de biofeedback ano rectal”, que “de momento se deja en suspenso por estar con fisioterapia (...). Remitir de nuevo en caso de que (...) lo demande”. Y, en particular, en cuanto a la derivación a una Unidad de Suelo Pélvico, consta en el expediente que la interesada lo solicitó ante el Servicio de Atención al Paciente en el mes de mayo de 2017. Aun desconociéndose el resultado de dicha gestión, sí consta en aquel que fue valorada por el Servicio de Rehabilitación y que se le indicaron ejercicios específicos. En todo caso, la documentación aportada no permite relacionar el estado actual de la paciente con una insuficiente atención.

En otro orden de cosas, y por lo que se refiere a la denunciada “falta absoluta de información durante todo el proceso”, la documentación obrante en la historia clínica muestra que durante las revisiones se le fueron facilitando a la misma diversas recomendaciones farmacológicas y de ejercicio, así como la posibilidad quirúrgica anteriormente señalada; además, figura en él que la interesada entregó un “plan de parto” firmado antes del alumbramiento. De acuerdo con estos datos, no puede deducirse que existiera la omisión alegada.

En cuanto a la producción del desgarro, calificado como riesgo inherente a todo parto natural, los especialistas reconocen que su incidencia aumenta en caso de parto instrumental, y resulta probado que se adoptó la medida preventiva que procedía, al haberse realizado una episiotomía. Ahora bien, también aprecian que existió una “infravaloración diagnóstica del desgarro existente” al no detectarse en un primer momento “ni la lesión rectal ni la lesión total del esfínter”. Ello motivó que fuera necesaria una segunda operación, si bien concluyen que esta demora no supuso una influencia negativa en la evolución posterior, dado el escaso tiempo transcurrido desde que se produjo la lesión.

Por tanto, el error diagnóstico inicial determinó un retraso en el correcto tratamiento de la lesión, toda vez que, de acuerdo con los datos que obran en el expediente, fue necesario realizar una segunda intervención que, según lo

informado por los especialistas, podía haberse llevado a cabo en el momento inmediatamente posterior al parto (cuando tuvo lugar la primera reparación). En consecuencia, esta demora implica un daño antijurídico que el particular no está obligado a soportar.

SÉPTIMA.- La reclamante solicita una indemnización por una pluralidad de conceptos (secuelas temporales y permanentes, perjuicio estético, perjuicio moral por pérdida de calidad de vida, falta de consentimiento informado y coste de la rehabilitación privada que siguió con una fisioterapeuta privada) que cuantifica con arreglo al baremo indemnizatorio establecido en el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, modificado por Ley 35/2015, de 22 de septiembre. Como ya hemos mencionado, dentro de las “secuelas temporales” diferencia los días correspondientes al “perjuicio personal básico”, al “perjuicio personal particular moderado” y al “perjuicio personal particular grave”, a lo que añade el “perjuicio personal particular por intervención quirúrgica”.

Dado el sentido desestimatorio de la propuesta de resolución, la Administración no efectúa ninguna valoración de los daños alegados y de su cuantificación.

Por nuestra parte, y de acuerdo con lo indicado en la consideración sexta, estimamos indemnizable, como lesiones temporales y por el concepto de perjuicio personal por pérdida temporal de calidad de vida, tanto la estancia hospitalaria correspondiente a la necesidad de una segunda intervención como el periodo que la precedió, comprendido entre el momento en que se realizó la primera operación (el mismo día del parto, 15 de mayo) y el reingreso el día 19 de mayo. Asimismo, resulta indemnizable el perjuicio personal particular por intervención quirúrgica en relación con la segunda que se llevó a cabo para la reparación del desgarro el día 19 de mayo.

Así, los tres días comprendidos entre el 16 y el 18 de mayo tienen la consideración de perjuicio moderado, y los seis correspondientes al periodo

comprendido entre el 19 de mayo y el 25 de ese mismo mes, fecha del alta tras la segunda reparación quirúrgica, de perjuicio grave, pues de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 138.3 de la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, "La estancia hospitalaria constituye un perjuicio de este grado". Aplicadas las cuantías establecidas en la Resolución de 31 de enero de 2018, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se publican las cuantías de las indemnizaciones actualizadas del sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, vigentes para el año 2018, resulta una cantidad, por el primer tipo de perjuicio, de 156,78 € (a razón de 52,26 € por cada día), y, por el segundo -perjuicio grave-, de 452,28 € (a razón de 75,38 € por cada uno de los días correspondientes).

A la cantidad resultante, 609,06 €, debe añadirse la correspondiente al perjuicio personal particular causado por intervención quirúrgica, concepto que la reclamante solicita pero que no cuantifica de forma independiente. El informe pericial que aporta se limita a "considerar una intervención quirúrgica de un grupo III/VIII". El baremo establece (artículo 140) que este perjuicio personal "se indemniza con una cantidad situada entre el mínimo y el máximo establecido en la tabla 3.B, en atención a las características de la operación, complejidad de la técnica quirúrgica y tipo de anestesia". Al respecto, el Dictamen Núm. 3/2016, del Fiscal de Sala Coordinador de Seguridad Vial de la Fiscalía General del Estado (en el que se establecen "unas primeras pautas interpretativas" sobre diversas cuestiones de la Ley 35/2015, de 22 de septiembre), señala en relación con este concepto resarcitorio que "hay distintas clasificaciones (de Altemeier, de la ASA) para poder valorar (...) los criterios de cuantificación entre el mínimo y máximo referidos".

En consecuencia, corresponde a la Administración instructora determinar, dentro del umbral establecido en dicha tabla (que oscila entre 402 y 1.608,01 € -cuantías actualizadas de acuerdo con lo expuesto en la Resolución de 31 de enero de 2018, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones-), la cantidad exacta que debe otorgarse por este concepto.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias y, estimando parcialmente la reclamación presentada, indemnizar a en los términos anteriormente señalados.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.