

En Logroño, a 14 de marzo de 2023, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. José Ignacio Pérez Sáenz, y de los Consejeros D. Enrique de la Iglesia Palacios, D^a. Amelia Pascual Medrano, D^a. Ana Reboiro Martínez-Zaporta y D^a. M^a. Belén Revilla Grande, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Serrano Blanco, y siendo ponente D^a Amelia Pascual Medrano, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

16/23

Correspondiente a la consulta formulada por la Excm^a. Sra. Consejera de Salud en relación con la *Reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria formulada por D^a C.S.G.S.B. por los daños y perjuicios derivados por la deficiente asistencia durante el parto, y que valora en 102.508,28 euros.*

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

D^a C.S.G.S.B.(en adelante, la reclamante) formuló la expresada reclamación administrativa de responsabilidad patrimonial de la Administración pública, mediante escrito, que fue registrado de entrada el 24 de marzo 2022, en la que narra los siguientes hechos en los que funda su reclamación:

La reclamante acude el 24 de agosto de 2020, 1:00 h, al Servicio de Urgencias del HSP embarazada de 40 semanas + 6. Al día siguiente ingresa en planta y la monitorizan, a las 16:00 ya tiene dilatación completa y el bebé viene en posición anterior. No consiguen que baje del estadio 2 y cerca de las 20:00h le dicen que hay que pasar rápidamente a la sala de partos. Le hacen episiotomía y consiguen sacar al bebé con ayuda de fórceps (X2). Cuando finaliza el efecto de la anestesia la reclamante no puede incorporarse ni orinar y precisa sonda.

El 26 de agosto le dan el alta. A pesar de ello, no puede ni caminar, se incorpora con gran esfuerzo y tiene muchas dificultades para estar sentada. Presenta dolor persistente e inicia, por su cuenta, tratamientos de fisioterapia y en la Unidad del Dolor del H.L.M.

Durante los meses posteriores al parto le realizan todo tipo de pruebas y sigue varios tratamientos en Logroño tanto en la Sanidad Pública como Privada, sin encontrar solución para su dolor

pélvico. También es derivada a la Unidad de Ginecología del Hospital La Paz de Madrid, donde la ven en enero de 2022, sin que le dieran ahí tampoco ninguna solución, a salvo de que continuase con la rehabilitación pautada.

En el mes de enero 2022 empieza otra rehabilitación hasta el 7 de marzo, pero en febrero recibe una notificación del tribunal médico de la Seguridad Social para proponer su alta médica sin haber finalizado dicha rehabilitación.

Afirma que estuvo de baja laboral desde el 8/02/2021 al 17/02/2022.

La reclamante alega: i) entre el 26 de agosto de 2020 (alta hospitalaria) y el 26 de septiembre de 2020, perjuicio por pérdida temporal de calidad de vida muy grave, basado en su pérdida de autonomía personal para realizar casi la totalidad de actividades esenciales; ii) Desde el 27 de septiembre de 2020 al 31 de enero de 2022, perjuicio por pérdida temporal de calidad de vida grave, al perder su autonomía personal para realizar una parte relevante de las actividades esenciales de la vida ordinaria o la mayor parte de sus actividades específicas de desarrollo personal; y iii) Desde el 1 de febrero hasta el 17 de febrero de 2022 (alta médica), perjuicio por pérdida temporal de calidad de vida moderado, al haberse moderado bastante el dolor y ser mucho más soportable.

A través de la documentación clínica que acompaña su reclamación, entiende acreditado el dolor pélvico continuo e imposibilidad de futuros partos por vía natural, como consecuencia del parto.

Es maestra de Educación Infantil, y actualmente tiene limitaciones físicas que le impiden trabajar con normalidad. Todo ello lo relaciona con la deficiente asistencia prestada durante el parto en el HSP.

Se solicita una indemnización por los daños y perjuicios derivados de este mal funcionamiento, ascendiendo la cuantía reclamada a 102.508,28 euros por los siguientes conceptos:

i) Secuelas funcionales, Tabla 2.A.1, Capítulo 111 C) Pelvis:

-Coccigodinia (dolor de coxis crónico), por analogía con la disfunción pélvica de la tabla, que también causa dolor intenso: 10 puntos.

-Imposibilidad de parto por vía natural: 10 puntos.

Total 20 puntos.

Tabla 2.A.2 (baremo económico), 20 puntos (39 años): 27.656,14 euros

ii) Perjuicio moral por pérdida de calidad de vida ocasionada por las secuelas:

Tabla 2.B.3. Moderado: 30.000,00 euros

iii) Tabla 3.B. Perjuicio personal particular por pérdida temporal de calidad de vida. Indemnización por día.

-Muy grave, 27 /08/20 a 26/09/20, 31 días x 109,70 euros= 3.400,70 euros

-Grave, 27 /09/20 a 31/01/22, 492 días x 82,28 euros = 40.481,76 euros

-Moderado, 01/02/22 a 17 /02/22, 17 días x 57,04 euros= 969,68 euros

Total 44.852,14 euros

La reclamación se fundamenta en la aplicación al caso de la doctrina de los “daños desproporcionados”:

“En el presente caso concurren los requisitos para declarar la responsabilidad de la Administración, por cuanto los daños causados a la reclamante, cuya indemnización se reclama son consecuencia de una posible no observancia de la llamada lex artis en la asistencia sanitaria prestada durante el parto el 24 de agosto de 2020, pues dichos daños no aparecen recogidos en forma alguna ni en el consentimiento informado para el parto ni en el de la anestesia epidural (folios 1 a 9), y además dado el acto médico del que se derivan, deben considerarse desproporcionados (...).

La reclamante entiende que en el presente caso se dan todos los requisitos necesarios para considerar que se le ha producido un daño desproporcionado, pues no es normal el resultado lesivo producido tras el parto, no guardando relación o proporción con la entidad de un parto y no era previsible, siendo inesperado e inexplicable, y es inasumible por su desproporción, ante lo esperable de un parto”.

A la reclamación, se adjuntan los consentimientos informados cumplimentados y los informes médicos de la sanidad pública y privada realizados con ocasión de su asistencia (cfr. folios 12 a 50).

Segundo

En fecha 25 de marzo de 2022, se dicta Resolución por la que se tiene por iniciado el procedimiento general de responsabilidad patrimonial y se nombra instructor del mismo. Y el 8 de abril de 2022 se notifica a la reclamante diversa información relativa a la instrucción del mismo.

Consta igualmente en el expediente el acuse de recibo de la comunicación de la reclamación a la aseguradora con la que el SERIS tiene contratada la póliza de responsabilidad civil.

Tercero

El 28 de marzo de 2022 se requieren a la Dirección del Área de Salud Hospital San Pedro (HSP), cuantos antecedentes y datos existan de la atención prestada al paciente, su historia clínica —relativa a la asistencia objeto de reclamación— y los informes de los facultativos intervinientes sobre la asistencia dispensada.

Con fecha 1 de junio de 2022 se remite por la citada Área la documentación solicitada, que incluye los informes aportados por la Dra. C.V.B., el Dr. M.L.O., las Dras. M.A.A.V.

y M.M.O., la Dra. P.C.C., la Dra. C.M.L. y la Dra. S.E.G.

Cuarto

Seguidamente, consta en el expediente el informe de la Inspección médica, de 20 de junio de 2022, cuyas conclusiones son las siguientes:

“1. No se discuten las incomodidades, contrariedades, secuelas o merma en la calidad de vida sufrida por la paciente como consecuencia del dolor, molestias, consultas médicas y diversos tratamientos que la paciente ha precisado tras su parto. No obstante, dicho parto se llevó a cabo tras una valoración clínica que sólo tenía como objetivo salvaguardar el mayor beneficio para la madre y feto, o, dicho de otra forma, el menor de todos los posibles males derivados de dicho parto.

2. En la literatura científica consultada están descritas las posibles complicaciones que un parto mediante fórceps puede conllevar: dichas complicaciones pueden ocurrir incluso cuando dichos instrumentos se aplican o emplean de forma correcta.

3. Consta un seguimiento continuo, estrecho y constante desde el momento del parto hasta la fecha de presentación de la presente reclamación patrimonial.

4. Con la información disponible en, este informe de responsabilidad patrimonial no se aprecian datos o pruebas que indiquen mala praxis por parte de los profesionales del Servicio Riojano de Salud que asistieron a la reclamante”.

Quinto

Por su parte, el informe pericial (22 de junio de 2022), emitido a instancia de la aseguradora del SERIS, señala, como conclusión final, que:

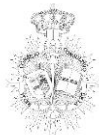
“De la documentación revisada puedo concluir que el manejo en la atención al parto instrumental (tanto en su indicación como en su ejecución), responde a lo recomendado en guías clínicas y por tanto se ajusta a Lex Artis ad hoc.

Así mismo el manejo postparto de la sintomatología dolorosa que padecía D^a C.S.G.S.B., cumple los requisitos de abordaje multidisciplinar y de utilizar todos los medios diagnósticos al alcance de la ciencia para poder establecer un diagnóstico que permitiera un tratamiento específico y por tanto en este sentido es acorde a Lex Artis ad hoc.

A pesar de la persistencia de la sintomatología dolorosa y a no encontrar causa orgánica que lo genere”.

Sexto

Notificado a la representante de los reclamantes el trámite de audiencia, ésta presentó un escrito de alegaciones en fecha 21 de diciembre de 2022.



Del mismo cabe extraer ahora lo siguiente: i) la reclamante afirma que no tendría inconveniente en desistir de los 10 puntos solicitados como secuela funcional por la imposibilidad de futuros partos por vía natural, a la vista de los informes médicos que establecen que no se halla contraindicado; ii) se destaca que, a pesar de que todos los informes coinciden en una asistencia sanitaria conforme a la *lex artis*, no se pronuncien sobre la normalidad o anormalidad de que la misma, le produzca una incapacidad de 18 meses; iii) se señala que los daños causados a la reclamante, cuya indemnización se reclama, no aparecen recogidos en forma alguna en el consentimiento informado para el parto firmado por la paciente; y, iv) e insiste en que, en su caso, estamos ante un supuesto “*daño desproporcionado*”, que viene siendo utilizado, jurisprudencialmente, en materia de responsabilidad sanitaria.

En su virtud, reclama 102.508,28 euros o, en su defecto, 85.158,29 euros “*minorizado el importe de la secuela funcional de imposibilidad de parto por vía natural*”.

Séptimo

En fecha 10 de enero de 2023, se formula la Propuesta de resolución en el sentido de que se desestime la reclamación por no ser imputable el perjuicio alegado al funcionamiento de los Servicios públicos sanitarios. La misma es informada favorablemente por los Servicios Jurídicos el 31 de enero de 2023.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente con fecha 1 de febrero de 2023, y registrado de entrada en este Consejo el día siguiente, la Excm. Sra. Consejera de Salud del Gobierno de La Rioja, remitió al Consejo Consultivo de La Rioja, para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

El Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja, mediante escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente el día 3 de febrero de 2023, procedió, en nombre de dicho Consejo, a acusar recibo de la consulta, a declarar provisionalmente la misma bien efectuada, así como a apreciar la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia a la Consejera señalada en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo

1. A tenor de lo dispuesto en el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas (LPAC'15), cuando las indemnizaciones reclamadas sean de cuantía igual o superior a 50.000 euros o a la que se establezca en la correspondiente legislación autonómica, así como en aquellos casos que disponga la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, será preceptivo solicitar dictamen del Consejo de Estado o, en su caso, del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma.

En el caso de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el art. 11 -g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en la redacción dada por la Ley 7/2011, de 22 de diciembre, remite a la normativa reguladora de los procedimientos de responsabilidad patrimonial, legislación estatal, para la determinación del carácter preceptivo de los dictámenes. Por aplicación de dicha normativa, el dictamen será preceptivo cuando la indemnización reclamada sea de cuantía igual o superior a 50.000 euros, a partir de la entrada en vigor de la citada Ley 7/2011. Por lo tanto y reclamándose en este caso una cantidad de 102.508,28 euros o, en su defecto, 85.158,29 euros, nuestro dictamen resulta ser preceptivo.

2. En cuanto al contenido del dictamen, el párrafo final del citado art. 81 LPAC'15 dispone que aquél deberá pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización de acuerdo con los criterios establecidos en la referida LPAC'15.

Segundo

Sobre la responsabilidad patrimonial de la Comunidad Autónoma de La Rioja

1. Nuestro ordenamiento jurídico (art. 106.2 de la Constitución y 139.1, 139.2 y 141.1



LPAC'92), reconoce a los particulares el derecho a ser indemnizados de 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, normal o anormal, de los servicios públicos, entendido como cualquier hecho o actuación enmarcada dentro de la gestión pública, sea lícito o ilícito, siendo necesario para declarar tal responsabilidad que la parte reclamante acredite la efectividad de un daño material, individualizado y evaluable económicamente, que no esté jurídicamente obligado a soportar el administrado y debiendo existir una relación de causa a efecto directa e inmediata, además de suficiente, entre la actuación (acción u omisión) administrativa y el resultado dañoso para que la responsabilidad de éste resulte imputable a la Administración; así como, finalmente, que ejercite su derecho a reclamar en el plazo legal de un año, contado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo.

Se trata de un sistema de responsabilidad objetiva y no culpabilístico que, sin embargo, no constituye una suerte de “*seguro a todo riesgo*” para los particulares que, de cualquier modo, se vean afectados por la actuación administrativa. En efecto, el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva no convierte a las Administraciones públicas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, derivada de la actividad tan heterogénea de las Administraciones públicas.

Lo anterior es también predicable para la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, si bien en estos casos, la obligación del profesional médico y de la Administración sanitaria es una obligación *de medios* y no *de resultado*, de manera que, en principio, cuando se actúe de acuerdo con la *lex artis*, los daños no le pueden ser imputados a la Administración, o lo que es lo mismo, no tendrían la condición de antijurídicos, so pena de incurrir en el despropósito que supondría el exigir a la Administración que garantice siempre la curación de los pacientes.

2. Como venimos indicando con reiteración al dictaminar sobre responsabilidad patrimonial de la Administración, cualquiera que sea el ámbito de su actividad en que se manifieste ésta, lo primero que inexcusablemente debe analizarse en estos expedientes es lo que hemos llamado la relación de causalidad en sentido estricto, esto es, la determinación, libre de conceptos jurídicos, de cuáles son las causas que objetivamente explican que un concreto resultado dañoso haya tenido lugar. Para detectar tales causas el criterio por el que hay que guiarse no puede ser otro que el de la *conditio sine qua non*, conforme al cual un determinado hecho o conducta ha de ser considerado causa de un resultado dañoso cuando, suprimido mentalmente tal hecho o conducta, se alcance la conclusión de que dicho resultado, en su configuración concreta, no habría tenido lugar.

Sólo una vez determinada la existencia de relación de causalidad en este estricto sentido y aisladas, por tanto, la causa o causas de un concreto resultado dañoso, resulta



posible entrar en la apreciación de si concurre o no el criterio positivo de imputación del que se sirva la ley para hacer responder del daño a la Administración, que no es otro que el del funcionamiento normal o anormal de un servicio público a su cargo, y de si concurren o no criterios negativos de esa imputación, esto es, de alguno de los que, expresa o tácitamente, se sirva la ley para negar esa responsabilidad en los casos concretos.

3. Como consideración adicional, ha de recordarse que, según un principio general (consignado, por ejemplo, en el art. 217.2 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil), es carga del reclamante la acreditación de la concurrencia de los requisitos de los que nuestro ordenamiento jurídico hace nacer la responsabilidad patrimonial de la Administración (por todas, Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 2 julio de 2010, R. casación 2985/2006).

Tercero

Sobre la doctrina del “*daño desproporcionado*”

Este Consejo ya ha tenido la oportunidad de examinar la aplicación en algunos supuestos de responsabilidad patrimonial de lo que se conoce como doctrina del “*daño desproporcionado*” (en el ámbito sanitario, cfr., por ejemplo, DD.37/07, 63/08, 19/11 o 96/20).

De creación jurisprudencial y de contornos un tanto imprecisos, el daño desproporcionado, se presenta como una figura similar, en parte, a otras existentes en el derecho comparado: *faute virtuelle* (culpa virtual), *prima facie* (a primera vista o en principio), *Anscheinsbeweis* (apariencia de prueba) o *res ipsa loquitur* (la cosa habla por sí misma), tendentes a facilitar la prueba al reclamante.

Con todo, en nuestro caso, el daño desproporcionado no es un vehículo más hacia la imputación de la Administración por culpa, sino sólo una *iusta causa* que fundamenta eximir al reclamante de la carga de la prueba, ya que es la Administración la que deberá probar que el daño producido no se ha debido a una causa que estuviera en su esfera de actuación y control, para quedar exonerado de responsabilidad.

En palabras reiteradas del TS (Sentencia de 5 de enero de 2007):

“La aplicación en algunas sentencias de esta Sala de la doctrina llamada del daño desproporcionado no comporta, en consecuencia, al menos en sentido propio, la de un criterio de imputación por responsabilidad objetiva fuera de los casos previstos en la ley sustantiva ni la aplicación de una regla procesal de inversión de carga de la prueba en supuestos no previstos en la ley procesal, sino el reconocimiento de que la forma de producción de determinados hechos es susceptible de evidenciar en principio, con sujeción a reglas de experiencia, la concurrencia de la falta de medidas de diligencia, prevención y precaución exigible según las circunstancias (de especial



intensidad en los casos de actividades creadoras de riesgos extraordinarios), sólo susceptible de ser refutada por parte de quien tiene en sus manos el dominio de la actividad y la proximidad y disposición de los instrumentos aptos para justificar lo ocurrido. Esta conclusión deriva de una combinación de los principios de facilidad de la prueba y de existencia de la llamada carga natural de la prueba, que recae sobre aquel a quien perjudican los hechos inicialmente probados por la contraparte, si, por su naturaleza y circunstancias, son susceptibles de ser desvirtuados”.

En suma, al reclamante corresponde probar el daño y su carácter desproporcionado, y ello, si bien no determina por sí sólo la existencia de responsabilidad del médico, exige a éste *“una explicación coherente acerca del porqué de la importante disonancia existente entre el riesgo inicial que implicaba la actividad médica y la consecuencia producida”* (STS de 30 de abril de 2007).

El propio TS (véanse, por ejemplo, Sentencias de 19 de mayo de 2016 o de 21 de enero de 2021) resume esta doctrina en los siguientes términos:

“...la doctrina del daño desproporcionado o resultado clamoroso significa lo siguiente:

1º Que el resultado dañoso excede de lo previsible y normal, es decir, no guarda relación o proporción atendiendo a la entidad de la intervención médica pues no hay daño desproporcionado.

2º El daño desproporcionado implica un efecto dañoso inasumible - por su desproporción - ante lo que cabe esperar de la intervención médica; es, por tanto, un resultado inesperado e inexplicado por la demandada.

3º Ante esa quiebra de lo normal, de lo esperable y lo desproporcionado del efecto dañoso, se presume que el daño es causado por una quiebra de la lex artis por parte de la Administración sanitaria, presunción que puede destruir si prueba que la causa está fuera de su ámbito de actuación, es decir, responde a una causa de fuerza mayor.

4º Por tanto, para que no se le atribuya responsabilidad por daño desproporcionado, desde el principio de facilidad y proximidad probatoria la Administración debe asumir esa carga de probar las circunstancias en que se produjo el daño.

5º De no asumir esa carga, la imprevisibilidad o la anormalidad del daño causado atendiendo a la entidad de la intervención médica es lo que hace que sea antijurídico, sin que pueda pretextarse un caso fortuito, excluyente de la responsabilidad por el daño causado”.

Por lo demás, el daño desproporcionado viene también a corregir la exoneración por la asunción de *riesgos típicos* que, en el caso de la asistencia sanitaria, es, en general, expresa, a través del consentimiento informado. En este sentido, el daño desproporcionado se considera como el reverso de la doctrina de los *riegos típicos* (SSTS de 20 de junio de 2006, de 23 de mayo de 2007, o 23 de octubre de 2008).

Cuarto

Sobre la existencia de responsabilidad patrimonial en el presente caso

por daños desproporcionados

1. Como hemos explicado reiteradamente en numerosos dictámenes, en el ámbito sanitario, el funcionamiento del servicio público (que es criterio positivo de imputación que, con carácter general, utiliza el ordenamiento) consiste en el cumplimiento por la Administración de un deber jurídico, previo e individualizado respecto a cada paciente, que es correlativo al derecho de éste a la protección de su salud y a la atención sanitaria (cfr. art. 1.2 de la Ley General de Sanidad, que desarrolla los arts. 43 y concordantes de la Constitución), por lo que ese deber es *de medios* y *no de resultado* y se cumple, no respondiendo entonces la Administración, cuando la atención prestada ha sido conforme con la denominada *lex artis ad hoc*.

2. Los hitos más relevantes de la asistencia sanitaria cuestionada, recogidos en extenso en los Antecedentes, serían los siguientes:

-La reclamante, tras un parto instrumental (fórceps tipo Kjelland) en el HSP de Logroño (24 de agosto de 2020), fue dada de alta, dada su normal evolución y citada para consulta de suelo pélvico en 6 semanas.

-La intensificación del dolor en la zona sacro-coxígea, hizo que antes de dicha cita la reclamante acudiese (16 de septiembre de 2020) a la sanidad privada, donde comenzó tratamientos de fisioterapia, bloqueo pericoccigeo, radiofrecuencia y magnetoterapia, y le realizaron una RX Columna lumbosacra y sacrocoxígea, y una RM Sacro-Coccix. Los informes médicos emitidos a lo largo de toda esta asistencia sanitaria, obrantes en el expediente, coinciden en su diagnóstico o juicio clínico de dolor crónico de coxis tras el parto: “*dolor anal*”, “*dolor sacroilíaco y coccígeo*”, “*coccigodinea*” o “*sacroileitis derecha*”. En el último, de fecha 17 de febrero de 2022, se dice que la paciente acude a consulta “*por presentar coccigodinea de más de un año de evolución, tras un parto de hace año y medio*”, y que ha seguido diversos tratamientos “*con escasa mejoría*” y se le han hechos todas las exploraciones posibles “*sin observar nada anormal*”. El informe concluye con un juicio de “*Coccigodinea post-parto*” y señala que “*ya están agotadas las medidas terapéuticas posibles*”.

-En relación con la asistencia sanitaria (servicios de cirugía, ginecología, traumatología o rehabilitación) proporcionada por Rioja Salud, constan también varios informes médicos (el primero de 13 de octubre de 2020) que, igualmente, coinciden, aun con distinta terminología, en su juicio de “*dolor anal*”, “*dolor pélvico*”, “*dolor sacrococcigeo residual postparto*”, “*coccigodinia*”, “*Sd. Mioascial*”. En el último, de 31 de enero de 2022, tras haber sido ya derivada y valorada por la Unidad de suelo pélvico del Hospital la Paz, sin identificar patología, se prescribe continuar con el tratamiento rehabilitador hasta el 7 de marzo de 2022.



-Según señala la reclamante, si bien no ha quedado acreditado documentalmente en el expediente al que este Consejo ha tenido acceso (sólo hay dos documentos en los que aparece manuscrito “baja laboral” de 24/05/21 y 14/06/21), estuvo de baja desde el 8 de febrero de 2021 al 17 de febrero de 2022. La reclamante se manifiesta disconforme con su alta en esa fecha, dado que todavía no había finalizado el tratamiento rehabilitador, si bien reconoce que *“tras los diferentes tratamientos ha experimentado alguna mejoría, sobre todo tras el tratamiento rehabilitador iniciado el 22 de enero de 2022”*.

3. A la vista de lo anterior, la reclamante entiende que concurren todos los requisitos exigidos por la jurisprudencia para considerar que se ha producido un supuesto de daño desproporcionado.

A juicio de este Consejo, los informes médicos emitidos con ocasión de la asistencia a la reclamante acreditan, en efecto, la realidad del daño producido y, si bien no ha aportado una prueba específica sobre su carácter desproporcionado, parece posible también deducir racionalmente de aquéllos dicho carácter, en tanto no resultaba esperable —ni explicable— que, tras el parto, el dolor de coxis alcanzase la extensión temporal que ha quedado acreditada.

A ello se une que, en este caso, la Administración sanitaria no ha aportado una *“explicación satisfactoria de lo sucedido”*.

Ciertamente, el informe de la inspección concluye en que no hay datos o pruebas que indiquen mala praxis e igualmente el informe pericial de la aseguradora entiende que el manejo en la atención al parto instrumental como el manejo postparto de la sintomatología dolorosa que padecía la reclamante es acorde a la *Lex artis ad hoc*.

Ahora bien, como hemos visto, dada la reclamación de daños desproporcionados, compete a la Administración una explicación coherente entre el riesgo inicial y la consecuencia producida. Para quedar exonerada de responsabilidad debe ser así capaz de explicar por qué causas se produjo ese resultado anómalo, a pesar de la observancia de la *lex artis* alegada, o acreditar interferencias de otros elementos en la relación causal.

Pues bien, a este respecto, la Administración, creemos, que no ha aportado prueba suficiente que descarte su responsabilidad.

Ciertamente, en el informe de 2 de mayo de 2022 de Ginecología, se dice que el dolor perineal tras el parto, tanto eutócico como instrumental, es una *“incidencia que puede aparecer en el posparto”* y *“no implica una mala praxis”*; y el informe de la inspección de 20 de junio de 2022, señala que el parto vaginal asistido *“conlleva un incremento en el riesgo de alteraciones en todas las patologías pélvicas, especialmente el prolapso”*. Pero



ello, al margen de su carácter genérico e impreciso, no explica o justifica que ese dolor pélvico post parto se halla dilatado y persistido en el tiempo desde la fecha del parto, 24 de agosto de 2020, hasta, al menos, febrero de 2022, pese a todos los tratamientos aplicados, ni tampoco el hecho de que a lo largo de éstos no se halla sido capaz de detectar otra causa que lo genere, por ninguna de las especialidades médicas que han intervenido.

En suma, la existencia de un daño inesperado y no inherente a la asistencia sanitaria prestada, sin intervención del reclamante en su producción o de otras causas de ruptura del nexo causal, unida a la insuficiente justificación de su anómala producción, lleva a entender a este Consejo que la Administración es la responsable del mismo.

Al margen de la discusión dogmática en relación a su naturaleza jurídica, nuestra jurisprudencia ha reiterado que el daño desproporcionado conforma una presunción *iuris tantum* de infracción de la *lex artis* (“*se produce un resultado dañoso que normalmente no se produce más que cuando media una conducta negligente*”, STS 4 de diciembre de 2012), que corresponde a la Administración desmentir con elementos de prueba, algo que, en este caso, entendemos que no se han aportado.

Quinto

Sobre el consentimiento informado y los daños desproporcionados

La reclamante alega que los daños causados “*no aparecen recogidos en forma alguna en el consentimiento informado para el parto firmado por la paciente produciéndose con ello una posible no observancia de la llamada lex artis en la asistencia sanitaria prestada durante el parto el 24 de agosto de 2020, pues según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo la falta o insuficiencia de la información debida al paciente constituye por si sola una infracción de la lex artis ad hoc*”.

Ahora bien, a la vez y de forma contradictoria, utiliza dicha omisión para fundamentar el carácter desproporcionado o inesperado de los daños sufridos.

A estos efectos, conviene recordar que, tal y como ha reiterado nuestra jurisprudencia, tratándose de actos médicos realizados con carácter curativo “*no es menester informar detalladamente acerca de aquellos riesgos que no tienen un carácter típico por no producirse con frecuencia ni ser específicos del tratamiento aplicado, siempre que tengan carácter excepcional o no revistan una gravedad extraordinaria*” (STS de 24 de noviembre de 2016).

Resultaría así una carga absolutamente desproporcionada para el médico el deber de informar al paciente de todos los riesgos atípicos o de todos los riesgos derivados, a su vez, de cada una de las posibles complicaciones o efectos anudados a la intervención sanitaria

inicial que constan en el consentimiento informado. Y es que un exceso de información bien puede contrarrestar su propia finalidad (STS de 5 de diciembre de 2012).

Ello sentado, si estamos ante un daño o *riesgo conocido*, sea *típico* —y, por tanto, incluido en el consentimiento— o *atípico*, es descartable el daño desproporcionado.

Es así la concurrencia de un *resultado desconocido, anómalo o inexplicable* y que, por tanto, no ha podido ser objeto de información, el que abre la posibilidad de concluir en la existencia de daños desproporcionados.

En nuestro caso, estamos ante un riesgo no incluido en el consentimiento formalizado, sobre el que tampoco se ha aportado una justificación suficiente que permita conceptuarlo como un riesgo conocido, aunque atípico.

Es cierto que, como señala la Administración, la literatura médica reconoce la coccigodinia post parto, pero no ha quedado fundamentado o razonablemente explicado, la extensión temporal y gravedad que ha presentado en este caso concreto.

Sexto

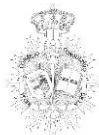
Sobre el *quantum indemnizatorio*

En los antecedentes hemos ya reproducido la valoración de los daños efectuada por la reclamante. Éstos, atendiendo a los aspectos médicos del Baremo de la Ley 35/2015, se cuantifican en un total de 102.508,28 euros, si bien, en su escrito de alegaciones posterior, desiste de la que correspondiera a la imposibilidad futura del parto por vía natural.

La Propuesta de resolución y el informe de los servicios jurídicos, una vez que rechazan la responsabilidad de la Administración, omiten cualquier valoración en relación a la indemnización solicitada y, por tanto, no han tratado de desvirtuar los distintos conceptos en los que la reclamante desglosa su petición indemnizatoria.

A la vista de lo aportado al expediente, este Consejo entiende que dichos conceptos no constan acreditados de manera alguna o lo son de manera muy imprecisa: i) la gravedad y facetas de la pérdida de autonomía para realizar su vida personal resultan de una mera autovaloración de la reclamante; ii) no se ha aportado ningún informe pericial que determine y gradúe esta pérdida de calidad de vida ocasionada; y iii) la baja laboral alegada (18 meses desde el parto) no consta acreditada en el expediente, ni se separa la que corresponde por la maternidad.

Esta falta de acreditación lleva a que no pueda estimarse la indemnización interesada y a entender que, como hemos tenido ocasión de manifestar en diversos dictámenes



(D.46/10, D.57/10, D.54/12 y D.57/12, entre otros), *“ha de optarse por una valoración global que evalúe todas las circunstancias concurrentes, cuando se trata de casos complejos en los que concurren circunstancias subjetivas particulares con perjuicios de diversa índole”*.

En este sentido, no hace falta un esfuerzo interpretativo especial para considerar que la vida de la reclamante se vio, seriamente, afectada por el dolor crónico padecido desde el parto, tal y como se desprende de los informes obrantes en el expediente y que tampoco han sido contradichos a lo largo de su instrucción. Sin embargo, la reclamante no funda la valoración del daño que alega en ningún informe pericial, ni puede deducirse la valoración que correspondería conforme al baremo de la Ley 35/2015 de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, por la que se modifica el TRLRCS (RD-Leg 8/2004).

La exigencia de que la valoración del daño sea motivada, proporcional y repare íntegramente el daño causado choca con la falta de prueba de la reclamante. No obstante, este Consejo considera acreditado un daño desproporcionado y una correlativa falta de prueba de descargo por parte de la Administración. En estas condiciones, lo más razonable, a juicio del Consejo, es reconocer una lesión temporal y calificarla como perjuicio personal básico (arts. 134 y 136 del TRLRCS).

La reclamación presentada se extiende al daño producido durante 540 días, que este Consejo considera bien calculados. La tabla 3.A para 2022, publicada por el Ministerio de asuntos económicos y transformación digital asigna 32,91 euros día para ese tipo de perjuicio.

Ni el perjuicio moral, ni las secuelas incluidas en la reclamación se pueden fundamentar, ni presumir o tener por probados en el expediente.

Por tal motivo, consideramos adecuada, con las dificultades que supone la valoración del daño, una indemnización por importe conjunto de 17.771,4 euros.

CONCLUSIONES

Primera

A juicio de este Consejo Consultivo, la presente reclamación debe ser estimada, si bien parcialmente.



CONSEJO CONSULTIVO
DE
LA RIOJA

Segunda

Procede establecer una indemnización de 17.771,4 euros a favor de D^a. C.S.G.S.B., en los términos indicados en este Dictamen.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

José Ignacio Pérez Sáenz
PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO