



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 4 6 / 2 0 2 0

(Sección 1ª)

La Laguna, a 30 de enero de 2020.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 506/2019 IDS)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad, es una Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial de un organismo autónomo de la Administración autonómica, el Servicio Canario de la Salud (SCS). La solicitud de dictamen, de 20 de diciembre de 2019, ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 27 de diciembre de 2019.

2. La solicitud del dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva dada la cuantía reclamada (por ser superior a 6.000 €), de acuerdo con el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 81.2, de carácter básico, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP). Está legitimada para solicitarlo la Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, de acuerdo con el art. 12.3 de la citada ley.

También son de aplicación las Leyes 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; la 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad; la 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias; la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la Autonomía del paciente y de los derechos y

---

\* Ponente: Sr. Suay Rincón.

obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica; así como la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud.

## II

1. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de (...), al haber sufrido en su esfera personal uno de los daños por los que reclama [art. 4.1.a) LPACAP], si bien no está legitimada activamente para reclamar en nombre propio por la lesión sufrida por su hijo (cicatriz en la cara). Lo estaría si actuara en representación legal de éste, lo cual no ha hecho, pues reclama en nombre propio por todos los daños, los propios y los de su hijo.

2. La legitimación pasiva le corresponde a la Administración autonómica, al ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

3. En cuanto a la competencia para tramitar y resolver el procedimiento, corresponde a la Administración autonómica, actuando mediante el Servicio Canario de la Salud, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

4. El órgano competente para instruir y resolver este procedimiento es la Dirección del Servicio Canario de la Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1, apartado n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

No obstante, en virtud de la Resolución de 23 de diciembre de 2014 (B.O.C., n.º 4, de 8 de enero de 2015) de la Dirección del Servicio Canario de la Salud, se delega en la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud la competencia para incoar y tramitar los expedientes de responsabilidad patrimonial que se deriven de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud. De esta manera, la resolución que ponga fin a este procedimiento debe ser propuesta por la Secretaria General del Servicio Canario de la Salud, de conformidad con los arts. 10.3 y 16.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de la Salud.

5. Asimismo, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, al haberse presentado dentro del plazo de un año para reclamar establecido en el art. 67.1 LPACAP. Y es que la reclamación se interpuso el 18 de octubre de 2018 a raíz de intervención quirúrgica (cesárea) de la que la reclamante recibió el alta el 4 de julio de 2018.

### III

La interesada expone, como fundamento de su pretensión lo siguiente:

Con fecha de 28 de junio de 2018, es ingresada en el Centro Hospitalario Materno Infantil de Las Palmas de Gran Canaria para inducción de parto a causa de tener 41 semanas más cinco días de gestación.

Que transcurridas 33 horas desde el ingreso sólo había dilatado un total de 2cm, a pesar de haberle aplicado suero y oxitocina, solicitándosele que se le practicara una cesárea sin que dicha solicitud fuese atendida.

Alega que no debería haberse insistido en realizar un parto normal ya que había manifestado en varias ocasiones a la tocóloga que la llevaba que presentaba un cuello de útero infantil y retroverso por el que había sido intervenida.

Que el 30 de junio de 2018 y ante el estado febril en el que se encontraba, 38° C, de forma urgente se decide practicar una cesárea ya que, además de la fiebre, presentaba la membrana rota hacía más de 14 horas con la presencia de meconio en el líquido. Hasta ese momento, habían pasado 37 horas de inducción, con un resultado total de 2 cm de dilatación.

Que la cesárea le fue realizada de forma negligente, provocándole al recién nacido una herida en la región malear derecha, por lo que hubo de practicarle 7 puntos de sutura, con posibilidad de dejar secuelas permanentes en su piel. Asimismo, le dieron el alta con anemia sufriendo, a fecha de 13 de agosto de 2018, dolores e inflamación de la cicatriz.

Se reclama una indemnización que se cuantifica en 30.000 euros por los daños y perjuicios ocasionados a ella y a su bebé, si bien, en trámite de audiencia se aumenta la cuantía a 80.000 euros.

### IV

En cuanto a la tramitación del procedimiento, no se han producido irregularidades que obsten la emisión de un dictamen de fondo.

No obstante, se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses. Sin embargo, aun fuera de plazo, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, la Administración debe resolver expresamente (arts. 21.1 y 6 LPACAP).

Constan practicadas las siguientes actuaciones:

- El 8 de noviembre de 2018 se identifica el procedimiento y se insta a la interesada a mejorar su solicitud mediante la aportación de determinada documentación, de lo que ésta recibe notificación el 15 de noviembre de 2018, aportando lo solicitado el 28 de noviembre de 2018.

- Por Resolución de 17 de diciembre de 2018, de la Directora del Servicio Canario de la Salud se acuerda la admisión a trámite de la reclamación, lo que se notifica a la reclamante el 20 de diciembre de 2018.

- El 18 de diciembre de 2018 se solicita informe al Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP), que, tras recabar la documentación necesaria, lo emite el 19 de julio de 2019.

- El 24 de julio de 2019 se dicta acuerdo probatorio en el que se incorporan las pruebas aportadas por la Administración, y se admiten las solicitadas por la interesada, y, siendo todas ellas documentales y obrando ya en el expediente, se declara concluso el trámite probatorio. Tras infructuosas notificaciones por correo postal, se publica anuncio en el BOE n.º 235, de 30 de septiembre de 2019 y en el BOC n.º 185, de 25 de septiembre de 2019, no obstante, consta el recibí por la interesada con fecha 12 de agosto de 2019.

- El 24 de julio de 2019 se confiere a la interesada el preceptivo trámite de vista y audiencia, respecto de cuya notificación se reitera lo señalado en relación con el trámite probatorio, presentando la reclamante escrito de alegaciones el 28 de agosto de 2019 en el que se reitera en las manifestaciones efectuadas en su reclamación de responsabilidad patrimonial e incrementa el importe de la indemnización solicitada hasta los 80.000 euros. Asimismo, amplía la reclamación inicial y añade como secuelas indemnizables daños psicológicos por la ausencia de información, tras la cesárea y durante 48 horas, de cómo se encontraba el recién nacido, no permitiendo a su madre visitar al mismo a pesar de que era madre soltera; y daños físicos derivados de cicatriz de la cesárea, granuloma en forma de bulto subcutáneo y en el caso del recién nacido, cicatriz visible de 2,5 cm.

- El 4 de noviembre de 2019 se dicta Propuesta de Resolución desestimatoria de la pretensión de los interesados, y, en igual sentido, borrador de Resolución de la Directora del SCS, lo que es informado favorablemente por el Servicio Jurídico el 11 de diciembre de 2019, elevándose a definitiva la Propuesta de Resolución el 19 de diciembre de 2019.

## V

1. Como se ha indicado, la Propuesta de Resolución desestima la pretensión de la reclamante en virtud de la historia clínica de ésta y de los informes recabados en la tramitación del procedimiento, y, en especial el del SIP.

2. Para entrar a analizar la cuestión es preciso señalar los antecedentes de relevancia en relación con el presente procedimiento que obran en la historia clínica de la reclamante, tal y como se recoge en el informe del SIP. Así consta:

*«1.- La paciente con 49 años e índice de masa corporal de 23,3 (normal), al inicio de la gestación, no tenía antecedentes patológicos familiares de interés, ni personales, salvo dislipemia y hemorroides, en tratamiento. Grupo sanguíneo 0 Rh negativo. Antecedentes gineco-obstétricos: nulípara, no partos anteriores, dos abortos (ILEs), gestación actual conseguida mediante técnicas de reproducción asistida.*

*2.- La gestación evolucionó de forma fisiológica, teniendo un curso normal, con controles y seguimiento, según protocolo. En fecha 22/06/2018, con 40 semanas + 6 días, acude a consulta de control, decidiéndose ingreso el día 26/06/18 para finalizar el embarazo por inducción, debido a gestación en vías de prolongación y antecedentes.*

*3.- Tras retraso del proceso antes planificado por problemática personal, en fecha 28/06/18, la paciente ingresa para finalizar gestación mediante inducción, teniendo 41 + 5 semanas.*

*4.- A la exploración ginecológica inicial presenta un Test de Bishop de 3 (cuello blando, borrado 0-30%, oco abierto, oco cerrado, media, presentación cefálica SES, bolsa íntegra. Se coloca Cinta de PGE2 (cinta de prostaglandinas para maduración cervical previa a la inducción), a las 10:30h. El TNE\* es reactivo y la dinámica uterina escasa. Se programa retirar cinta de PGE2 a las 22:30h. Se dan recomendaciones, es decir, información sobre el proceso.*

*5.- \*TNE es la monitorización que tiene el objetivo de valorar las variaciones de la frecuencia cardíaca fetal y los movimientos del feto. Es una prueba de control del bienestar fetal con una alta especificidad. Si la TNE es reactiva indica bienestar fetal.*

*6.- A las 12 horas aproximadas de su inserción (22:50h) se retira la cinta de PGE2, objetivando cervix posterior permeable a punta de dedo, test de Bishop de 4-*

5, con una monitorización fetal (RCTG) reactivo no desacelerativo (tranquilizadora), por lo que se indica esperar doce horas más según protocolo, es decir, dejar evolucionar, dando así la posibilidad de presentar un inicio espontáneo del trabajo de parto. Se administra analgesia y se informa sobre signos de alarma.

7.- La paciente con dinámica uterina, ya está en paritorio el 29/06/18 a las 09:39 horas, para iniciar la inducción del parto con un test de Bishop de 6. Se conoce que el peso fetal estimado por ecografía (22/06/18) es de 3600 gr. y la placenta es anterior.

8.- A las 9.47 horas se describe en evolutivo de paritorio que la analítica es normal. Se pauta monitorización de la frecuencia cardíaca fetal y dinámica uterina, sueroterapia y antibioterapia.

9.- A las 10:20 horas se realiza RAM (amniorexis o rotura artificial de la bolsa amniótica), hay salida de líquido amniótico meconial ++. Está monitorizada. La tensión arterial materna y la frecuencia cardíaca fetal (FCF) son normales. A las 11:17 horas se inicia oxitocina, administrada según protocolo. Dos horas después de iniciada la inducción se consigue buena dinámica. Administrada analgesia epidural a las 14:10 horas, previa solicitud y consentimiento de la paciente.

10.- A las 15:31 horas, continúa con perfusión de oxitocina según protocolo. La temperatura es de 36,8°C (normal). La tensión arterial y la frecuencia cardíaca son normales. Se sigue el protocolo, cambios posturales. Se realiza tacto vaginal.

11.- A las 19:35 horas se administra bolo de analgesia epidural pautado. La tensión arterial y la frecuencia cardíaca son normales.

12.- A las 20:59 horas se continúa administrando sueroterapia y oxitocina, según protocolo. Se mantiene monitorizada con registro cardiotocográfico (RCTG). Con analgesia epidural.

13.- El registro de la frecuencia cardíaca fetal (FCF) es mayoritariamente tranquilizador, sólo precisando de cambios posturales, salvo a las 22:10 horas, en la que la FCF basal se normalizó bajando la perfusión de oxitocina.

14.- A las 22:13 horas se realiza tacto vaginal, describiendo cérvix centrado, consistencia media, 90% borrado (algo edematizado), 2 cm, presentación cefálica, líquido amniótico meconical +++. Se realiza sondaje vesical (SV).

15.- A las 00:20 del día 30/06/18 horas tras haber administrado bolo de analgesia epidural presenta hipotensión arterial con RCTG no tranquilizador con

*desaceleración moderada sin pérdida de la variabilidad de la FCF. Episodio similar ocurrió posteriormente en quirófano; ambos episodios respondieron bien al tratamiento administrado.*

*16.- Tras aproximadamente trece horas de buena dinámica (a las 00:28 horas), según se describe en la hoja de paritorio, en la hoja de historia del parto y en la hoja quirúrgica, la cesárea indicada y realizada es una cesárea electiva, al presentar una dilatación de 2 cm, fiebre de 38°C, en nulípara de 49 años, con gestación conseguida tras técnica de reproducción asistida; líquido amniótico teñido ++ y no inicio de trabajo de parto.*

*17.- Según la hoja quirúrgica se realiza histerotomía segmentaria transversa baja. La histerorrafia, resto de suturas y cierre de fascias se realiza sin complicaciones. Se deja colocado redón (drenaje) subaponeurótico. Se comprueba la correcta hemostasia al cierre de la pared abdominal, realizada por planos. El parto transcurre sin incidencias. Al terminar se informa a los familiares.*

*18.- Según hoja de neonatología e historia clínica el nacimiento ocurre a la 01:00 horas del día 30/06/18; el neonato nace sin haber presentado durante el parto pérdida de bienestar fetal, con un Apgar al minuto y a los cinco minutos de 9, es decir con una buena adaptación extrauterina y sin precisar de reanimación. El pH arterial al nacimiento es de 7,24; el venoso de 7,3, y el exceso de base de - 2, lo que indica que no hubo alteraciones por hipoxia ni antes ni durante el parto. El parto mediante cesárea electiva transcurre sin incidencias, salvo por herida incisiva traumática en zona malar (temporal) derecha de unos 3 cm, lesión descrita en la hoja de Neonatología, que más tarde fue suturada sin que se presentara ningún tipo de complicación. El recién nacido le fue administrado antibioterapia profiláctica, siendo trasladado a transición y luego a Neonatología para observación y estudio por riesgo infeccioso (corioamnionitis materna).*

*19.- A las 14:47 horas de ese día en evolutivo se describe que la paciente presenta una buena evolución postcesárea, micción positiva, está sentada (tolera sedestación), baja a neonatos, algo que también se describe a las 23:34 horas. Recibe antibioterapia por Corioamnionitis intraparto y el dolor está controlado con analgesia. Se mantiene afebril. La herida quirúrgica tiene buen aspecto, la sutura intradérmica sin signo de infección local o colecciones. Útero bien involucionado. Ese mismo día se retira redón, sondaje vesical y sueroterapia (esta última a las*

07:00 horas al completar tolerancia). Hemoglobina preparto: 13,7. hemoglobina postparto: 11,8 (anemia leve).

20.- Durante su evolución puerperal presenta dolor de entuentos y perineal por lo que es informada acerca de la importancia de ejercitar y rehabilitar el suelo pélvico.

21.- En fecha 01/07/18 presenta buena evolución puerperal. Presenta hemorroides sintomáticas por lo que se pauta antiinflamatorio. Finaliza la antibioterapia. Se le administra inmunoprofilaxis con gammaglobulina por incompatibilidad Rh. Baja (visita) a neonato.

22.- En fecha 02/07/18, se describe buena evolución puerperal; sangrado vaginal escaso; buen aspecto de la sutura. Se retira catéter epidural de analgesia. Tiene pautado ibuprofeno por hemorroides. Baja a Neonatos para lactancia materna. La madre es informada de que otras personas (abuela) no pueden dar de comer al neonato (según el protocolo seguido en ese servicio).

23.- En fecha 03/07/18 continúa presentando buena evolución puerperal. Se le da el alta al neonato, que es entregado a su madre en planta.

24.- Dada su buena evolución puerperal es dada de alta en fecha 04/07/18, con los diagnósticos de Gestación de 41,6 semanas, Corioamnionitis intraparto, Anemia leve, Incompatibilidad Rh; dándose las recomendaciones a seguir sobre cuidados y control por matrona, control de la cicatriz quirúrgica y anemia en su Centro de Salud, además de tratamiento a seguir, incluido vitaminas y hierro (tardyferon) para tratar la anemia leve postparto.

25.- Al nacimiento, el neonato (con buen estado general) queda en observación en sala de Neonatología para despistaje de infección debido al antecedente de Corioamnionitis materna. Se le administra antibioterapia profiláctica, que se retira ante la normalidad clínica, analítica del paciente y la negatividad del hemocultivo. La herida en zona temporal derecha fue suturada con puntos reabsorbibles. Tampoco se apreció ictericia ni elevación de bilirrubina, dado la incompatibilidad Rh con la madre, que precisara fototerapia. Durante su estancia en Neonatología presentó buena tolerancia oral y adecuada curva ponderal y no hubo incidencias destacables, por lo que fue dado de alta de Neonatos el día 03/06/18, con las recomendaciones a seguir sobre lactancia, tratamiento (vitaminas), y controles por Pediatra de zona.

26.- Tras el alta, en fecha 07/07/18, la paciente es valorada por el Servicio de Urgencias de Gineco-obstetricia, por presentar dolor abdominal moderado en

*hipogastrio (bajo vientre) y metrorragia (sangrado igual a regla de 7 días de evolución). No fiebre ni otra sintomatología. La exploración física general y abdominal son normales, sin apreciarse signos de infección de la herida quirúrgica. La ecografía-tacto vaginal muestra normalidad con útero con restos hemáticos y coágulos en cavidad (habitual después de parto por cesárea). La paciente es dada de alta tras su reconocimiento con el diagnóstico de dolor abdominal inespecífico (síntoma frecuente tras parto). Asimismo, ha tenido seguimiento por su Médico de Atención Primaria, sin que en su historia clínica se haga mención de hallazgos relacionados con dolor abdominal desde septiembre de 2018, siendo la última consulta realizada (20/05/19) por gonalgia (dolor en rodilla) tras realizar ejercicios en gimnasio (gym).*

*27.- En fecha 31/12/18, el lactante de seis meses es valorado en el Servicio de Urgencias Hospitalario por caída de la cama con resultado de traumatismo craneoencefálico frontal izquierdo. En el examen físico descrito, dentro de la normalidad, no se hace alusión a anomalía o dato a destacable en la zona temporal derecha (zona de la cicatriz), del bebé. Sigue consultas con Pediatra de zona como un niño sano».*

3. A la vista de tales antecedentes, y dados los términos de la reclamación de la interesada, es preciso distinguir los siguientes puntos, objeto de la reclamación:

Por un lado, si el momento de indicación de la cesárea fue adecuado a la *lex artis*; y, por otro, si la misma se ejecutó correctamente, pues la reclamante alega que se indicó con retraso y que se realizó de forma negligente.

Una vez analizado lo anterior procederá también analizar los daños alegados por la reclamante, tanto los propios: físicos (anemia y granuloma en cicatriz de cesárea) y morales (por el tiempo en el que no pudo ver al bebé tras la cesárea, sin poder entrar la abuela tampoco a darle biberones); como los del bebé (cicatriz de 2,5 cm.).

Respecto de ellos, deberá determinarse, en fin, si la paciente era conocedora de los riesgos inherentes a la intervención, o si, no siéndolo, ello es conforme a Derecho, siendo uno de los supuestos exceptuados de exigencia de recabar consentimiento informado por la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la Autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica.

1) Pues bien, en cuanto al momento de la indicación de la cesárea, la interesada mantiene en su reclamación que se produjo con retraso, pues entiende que *«viendo la gravedad de la situación deciden con urgencia practicar la cesárea, ya que la membrana llevaba rota más de 14 horas con presencia de meconio en el líquido. Hasta ese momento habían pasado 37 horas de inducción, con un resultado total de 2 centímetros de dilatación»*. Destaca asimismo que se insistía en un parto normal a pesar de que había manifestado voluntad por la paciente de cesárea por presentar un cuello de útero infantil y retroverso por el que había sido intervenida y por tratarse de un macrobebé de 3.600 grs según ecografía.

Al respecto, ante todo, aclara el Jefe del Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital Materno-Infantil, en informe emitido el 27 de febrero de 2019, que todo el proceso de las horas señaladas por la reclamante no es de inducción al parto, pues:

*«Cuando se decide finalizar la gestación el proceso consta de 2 partes: una primera de maduración cervical y una segunda parte que es de inducción. La inducción se realiza en el paritorio tras la maduración cervical (habitualmente 24 horas después) o antes si presenta un test de Bishop  $\geq 7$ »*.

Dicho esto, en nuestro caso:

*«La paciente inicia la inducción en paritorio según técnica habitual. La inducción del parto pretende remedar la fase de latencia que habitualmente en la mujer que inicia el parte espontáneamente puede durar desde horas hasta varios días. Se considera fracaso en la inducción si tras 18 horas con dinámica adecuada no ha iniciado el trabajo de parto (la paciente estuvo 12-13 horas). En el caso que tratamos, se inició una cesárea electiva por suma de factores, no existió fracaso en la inducción y menos aún una no progresión del trabajo de parto, toda vez que la paciente en ningún momento llegó a alcanzar dicha fase (se considera iniciado el trabajo de parto cuando presenta dinámica uterina regular y 3-4 cm de dilatación)»*.

Por ello, es contundente el informe del Servicio al señalar:

*«La indicación de la cesárea fue electiva, no se inició por urgencia vital, tal es así que la hora de indicación fue a las 0:28 horas del 30/06/18 y se extrae el recién nacido a la 1:00, casi media hora más tarde»*.

Además, el Jefe del Servicio aclara, respecto de las afirmaciones hechas por la interesada en relación a las causas por las que ella entiende que la cesárea debió realizarse antes, que ninguna de ellas es correcta.

Así, la reclamante presentó una gestación de curso normal, con visitas analíticas y pruebas de imagen según protocolo. La gestación evolucionó de manera fisiológica, acudiendo con 40,6 semanas, el día 22 de junio de 2018 a cita programada, decidiéndose el ingreso de la paciente el día 26 de junio de 2018 para finalizar el embarazo por inducción, constandingo, no obstante, en el expediente, escrito de 25 de junio de 2018 por el que la interesada solicita retrasar en ingreso por haber fallecido su abuelo, razón por la que ingresa el día 28 para la inducción del parto.

Por otra parte, niega el especialista que la existencia de meconio en líquido amniótico sea indicación de cesárea. En tal sentido, además, consta en este Consejo Consultivo, en Dictamen 368/2006, de 10 de noviembre, emitido en asunto similar, informe de especialista donde señala que *«Se alega por la reclamante que la cesárea no se le practicara por espacio de dieciséis horas, desde el inicio de parto a las 00:30 horas, cuando se percibió la salida de meconio. Este argumento sin embargo es objeto de cumplida réplica en el expediente, toda vez que de acuerdo con los informes obrantes en el mismo la circunstancia indicada lleva a la monitorización del parto, pero no por sí misma a la práctica de cesárea. La cual, es más, cuando con posterioridad se indica, tiene su causa no en la salida de meconio sino en los problemas pélvicos de la paciente»*.

Consta en el caso que nos ocupa que la paciente y el feto estaban debidamente monitorizados, lo que se reconoce por ella misma.

Por otro lado, el recién nacido no fue macrosómico ni hubo un diagnóstico de sospecha de macrosomía previo al parto. Se considera macrosomía fetal por encima de 4000 grs.; y la macrosomía fetal de forma aislada no es indicativa de cesárea ya que el peso fetal estimado por ecografía es solo una aproximación con un amplio margen de error.

Y, por último, se aclara, amén de no haberse probado por la reclamante su afirmación de que había sido intervenida (en el curso de la inseminación artificial) por presentar un cuello de útero infantil y retroverso, que ello no es óbice para un parto vaginal.

Señala el Jefe del Servicio que el parto vaginal es la primera opción, a menos que haya criterios de cesárea, que no había en este caso *a priori*, ya que la cesárea tiene mayor morbilidad materno-fetal frente al parto vaginal.

En el caso que nos ocupa, expone el especialista que la cesárea fue electiva, y se indicó en el momento correcto, no por fracaso de la inducción ni falta de progresión de trabajo de parte, dado que no llegó a alcanzar tal fase, como se indica en el informe de alta: *«cesárea electiva sin trabajo de parto»*. Se indicó dada la concurrencia de circunstancias que, juntas, hacían precisa la cesárea en aquel momento *«al presentar una dilatación de 2 cm, fiebre de 38°C, en nulípara de 49 años, gestación conseguida tras técnica de reproducción asistida, líquido amniótico teñido++ y no inicio de trabajo de parto»*. Sólo cuando todos estos factores se juntan, no por concurrencia de unos u otros aisladamente, como pretende la interesada, en ese momento y no antes, estaba indicada la cesárea.

Es preciso, pues, aclarar lo afirmado en la Propuesta de Resolución respecto de que la cesárea se produjo por urgencia vital, lo cual ya se ha explicado y negado expresamente por el informe del Servicio. Y es que, en diversos documentos de la historia clínica se alude a *«cesárea urgente»*.

Ello se debe a que, como se señalaba en el antes referido Dictamen 368/2006, en un caso equivalente (reclamación por retraso en cesárea), constaba informe del entonces Jefe del Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital Materno-Infantil, en el que se explicaba:

*«se tiene como norma, en gestantes en trabajo de parto, (como era el caso), la realización de la intervención cesárea lo más cerca del momento de su indicación, ya que una vez que se ha indicado la extracción fetal mediante cesárea la demora en la realización de la misma sólo puede traer complicaciones” Entre ellas hace alusión a estrés materno y familiar, y el directo en el feto: “sufrimiento fetal en un feto sometido a estrés continuo de la dinámica uterina, ya innecesaria dado que no se espera un parto vía vaginal; y mayor frecuencia de infección ascendente de la cavidad amniótica, ya que existe una relación directa entre la frecuencia de la infección ascendente y el tiempo de rotura de membranas”».*

De ello se deriva que, en sí misma, la realización de cesárea constituye una urgencia médica, una vez que se indica, sin que ello implique, como pretende la interesada, que a su ingreso estuviera indicada la cesárea, habiéndose indicado en el momento adecuado.

Por todo lo expuesto, debe concluirse que la indicación de la cesárea fue conforme a la *lex artis*.

2) Por otra parte, en cuanto a la adecuación a la *lex artis* de la cesárea desde el punto de vista de su realización, también se ha probado su corrección, ya que se incorpora al expediente la hoja quirúrgica en la que se describe el proceso quirúrgico sin complicaciones, a excepción de la consistente en la pequeña incisión producida al bebé en la zona temporal derecha, respecto de lo que nos pronunciaremos en relación con el análisis de los daños.

Por tanto, también desde este punto de vista la cesárea fue conforme a la *lex artis*.

3) Por último, en cuanto a los daños por los que se reclama, a su vez han de distinguirse los de la madre y los del hijo.

A) En relación con los daños de la madre, explica el informe del Jefe de Servicio y así lo recoge el informe del SIP y la Propuesta de Resolución:

A las 3:10 h del 30 de junio de 2018 sube a planta tras cesárea, a las 15:26 deambula en la habitación y, a las 11:40 h del 1 de julio de 2018 baja a Neonatos a ver al bebé (lactancia materna). Asimismo, antes de que transcurran 24 h de la cesárea, se le retiran a la paciente los sueros y la sonda, recibiendo el alta a los 4 días, no siendo cierto lo afirmado por la reclamante de que permaneció en la habitación del hospital 6 días, con sueros y sondas y sin poder ver al bebé.

Con respecto a la alegación de que a la abuela del bebé no podía visitarlo ni darle el biberón, informa el Servicio de Neonatología que es norma de dicho Servicio que sean sólo los padres los que pasen dentro del Servicio con el fin de participar en los cuidados de los hijos. Lamentablemente, los espacios son reducidos y no se pueden permitir agravios con otros familiares que también desean entrar para dar biberones o cuidar a sus familiares recién nacidos.

El puerperio de la reclamante cursa de manera fisiológica salvo anemia leve (11,4, siendo el límite mínimo 12), administrándosele gammaglobulina anti-D por incompatibilidad Rh, dándosele el alta el 4 de julio de 2019 en buenas condiciones con recomendaciones a seguir durante el puerperio domiciliario. El hecho de que presentase anemia postparto, en este caso, además, leve, es un hecho frecuente. Transcurridas 24 horas del parto, se realiza rutinariamente una analítica de control. La anemia leve no requiere tratamiento durante el ingreso hospitalario, siendo

informada de ello la paciente, en contra de lo afirmado por ésta, y recomendándosele la pauta a seguir en el informe de alta.

En cuanto al granuloma en la cicatriz, efectivamente, consta que es diagnosticada de granuloma de pared abdominal probablemente relacionado a punto de sutura de previa cirugía, poniéndose en lista de espera quirúrgica, mas, como se explica por el especialista, ello no es una complicación propia de la cesárea, sino de la capacidad de cicatrización de cada paciente, no siendo imputable a una mala técnica quirúrgica. Tal es así que tras la intervención la cicatriz estaba en buen estado, siendo la propia naturaleza de la paciente la que llevó a su evolución hacia granuloma.

Así, consta en el historial de Atención Primaria (Centro de Salud de Guanarteme) de la reclamante, la misma acude a revisión de herida quirúrgica el 17 de julio y el 8 de agosto. A la exploración la herida presenta buen aspecto, sin signos de infección. En uno de los costados presenta sutura que impresiona de no ser reabsorbible.

En nueva revisión de la herida el 13 de septiembre de 2018 se anota que la cicatriz se encuentra en buen estado de cicatrización.

Es en fecha 26 de julio de 2019, más de uno después de la cesárea cuando acude a consultas externas del Servicio de Cirugía General y Digestiva, por bulto subcutáneo en cicatriz abdominal. A la exploración, la cicatriz de cesárea se encuentra en buena evolución, no se aprecian bultos o masas en la zona de la cicatriz ni en reposo ni al incorporarse. A la palpación profunda, la paciente refiere molestia en un punto preciso, por debajo de la cicatriz a nivel de fascia profunda, diagnosticándosele granuloma.

Por todo lo expuesto, a la reclamante no se ha producido daño alguno imputable a la Administración.

B) En relación con el daño producido al bebé, consistente en herida que deja cicatriz de 2,5 cm en zona temporal derecha, amén de no estar legitimada la madre para reclamar en nombre propio por este daño, sino en representación legal de su hijo, lo que no se ha hecho, debe decirse que, según el informe del Jefe de Servicio de Obstetricia y Ginecología, *«Las lesiones fetales durante la cesárea son posibles complicaciones inherentes al procedimiento, ampliamente descritas en la bibliografía pero poco frecuentes (1,1%)»*.

En este sentido, siendo tal complicación inherente a la cesárea, debemos relacionar este punto con el siguiente, en el que se trata el elemento de la información a la paciente de los riesgos inherentes a la cirugía.

4) Desde el aspecto de la necesaria información a la paciente de los riesgos del procedimiento al que fue sometida, en primer lugar, no debemos obviar que es, precisamente, la cesárea la técnica que pretendía la interesada que se le realizase desde el principio, de manera insistente, no queriendo el parto vaginal, por lo que debemos entender que era conocedora de esta técnica y sus riesgos, o no siéndolo, en todo caso, hubiera optado por ella, pues es este el eje de su reclamación, que no se le practicó como primera opción, tal y como ella demandaba.

Dicho esto, procede aclarar que no es correcto, en contra de lo señalado en la Propuesta de Resolución para concluir que no es exigible el consentimiento informado, como ya hemos dicho, que la cesárea en este caso fuera una urgencia vital, pues lo niega expresamente el informe del Servicio implicado.

Sin embargo, como también hemos señalado anteriormente, con fundamento en informe recabado en la tramitación del expediente que fue objeto de nuestro Dictamen 368/2006, emitido por el entonces Jefe del Servicio de Obstetricia y Ginecología, una vez indicada la cesárea, ésta constituye una urgencia médica.

Así, tal y como habíamos transcrito ya, informa:

*«se tiene como norma, en gestantes en trabajo de parto, (como era el caso), la realización de la intervención cesárea lo más cerca del momento de su indicación, ya que una vez que se ha indicado la extracción fetal mediante cesárea la demora en la realización de la misma sólo puede traer complicaciones» Entre ellas hace alusión a estrés materno y familiar, y el directo en el feto: "sufrimiento fetal en un feto sometido a estrés continuo de la dinámica uterina, ya innecesaria dado que no se espera un parto vía vaginal; y mayor frecuencia de infección ascendente de la cavidad amniótica, ya que existe una relación directa entre la frecuencia de la infección ascendente y el tiempo de rotura de membranas"».*

Así pues, efectivamente, la cesárea, que no fue urgente en su indicación, sí lo es para su ejecución una vez indicada. Por ello, constituye un supuesto de excepción del consentimiento informado, tal y como prevé al art. 9.2 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la Autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. Señala ésta:

«Artículo 9. Límites del consentimiento informado y consentimiento por representación.

(...) 2. Los facultativos podrán llevar a cabo las intervenciones clínicas indispensables en favor de la salud del paciente, sin necesidad de contar con su consentimiento, en los siguientes casos:

b) Cuando existe riesgo inmediato grave para la integridad física o psíquica del enfermo y no es posible conseguir su autorización, consultando, cuando las circunstancias lo permitan, a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho a él».

En el supuesto que nos ocupa, concurre tal circunstancia, pues, como ha expresado el informe antes señalado, el retraso en la realización de cesárea una vez indicada sólo conlleva riesgo de complicaciones, siéndolo la salud de la madre y del hijo, describiéndose así en el informe clínico de neonatología: «cesárea urgente por riesgo de pérdida de bienestar fetal». Esto es, sin haber pérdida de bienestar fetal, y precisamente en evitación de ello, se requiere que la cesárea, ya pautada, se realice perentoriamente.

Así pues, también desde este punto de vista la asistencia sanitaria prestada a la paciente fue conforme a Derecho, pues, efectivamente, integra la *lex artis* el deber para los servicios sanitarios de prestar a los pacientes información adecuada acerca de su enfermedad, de los tratamientos que pueden ser aplicados y de los posibles riesgos que estos conllevan, tal como dispone la citada Ley.

El correcto entendimiento del deber que esta Ley impone exige que los pacientes reciban cumplida información acerca de las opciones clínicas disponibles y de los riesgos que las mismas engendran, ya que el contenido concreto de la información transmitida al paciente para obtener su consentimiento puede condicionar la elección o el rechazo de una determinada terapia por razón de sus riesgos.

Mas, en este caso, estamos ante uno de los supuestos de excepción de recabar el consentimiento informado, a lo que ha de sumarse que la cesárea era la técnica de primera elección por la propia reclamante *a priori*.

4. Hemos reiterado en múltiples ocasiones (por todos, Dictamen 87/2019, de 13 de marzo), que según el art. 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, exigencia insoslayable para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los

servicios públicos es, obvia y lógicamente, que el daño alegado sea consecuencia de dicho funcionamiento.

Pues bien, la carga de probar este nexo causal en lo que concierne al sustrato fáctico sobre el que este se hace descansar incumbe al reclamante que además ha de aportar también, cuando menos, algún indicio sobre la existencia del indicado nexo causal (salvo que por evidente resultara inequívoca su existencia a tenor del expediente), tal como establece la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone.

Sobre la Administración recae el *onus probandi* de la eventual concurrencia de una conducta del reclamante con incidencia en la producción del daño, la presencia de causas de fuerza mayor o la prescripción de la acción, sin perjuicio del deber genérico de objetividad y colaboración en la depuración de los hechos que pesa sobre la Administración y del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC) que permite trasladar el *onus probandi* a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

En este caso, la reclamante no ha aportado prueba alguna demostrativa del deficiente funcionamiento del servicio sanitario alegado, habiéndose aportado, sin embargo, por la Administración, las pruebas necesarias en orden a probar la adecuación a la *lex artis* de la asistencia prestada a la reclamante.

Por tanto, por las razones expuestas, no concurriendo los elementos requeridos para la determinación de responsabilidad patrimonial de la Administración, procede desestimar la reclamación formulada por la interesada.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, debiendo desestimarse la reclamación interpuesta, si bien debe corregirse en los términos señalados en el presente dictamen.