Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, Sentencia de 25 Sep. 2012, rec. 4500/2011

Ponente: Martínez-Vares García, Santiago.

Nº de RECURSO: 4500/2011

Jurisdicción: CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

LA LEY 146299/2012

RESPONSABILIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. Administración sanitaria. Existencia. Daños y perjuicios por la incontinencia fecal sufrida por la interesada, tras episiotomía en parto. Existencia de nexo causal entre el daño sufrido por la reclamante, lesión esfinteriana e incontinencia fecal y la actuación médica: episiotomía. Infracción de la lex artis "ad hoc". La interpretación del conocimiento manifestado en dictámenes, informes, documentos obrantes en las actuaciones judiciales y en el expediente administrativo es una labor que corresponde a la Sala de instancia y la revisión que de esa previa valoración de la prueba en su conjunto hace el Tribunal "a quo", no tiene cabida objetiva en sede casacional. Y aunque la apreciación del nexo causal entre la actuación administrativa y el resultado producido, o la ruptura del mismo, es una cuestión revisable en casación, tal ha de basarse siempre en los hechos declarados probados por la Sala de instancia. El importe de la indemnización que la Sala de instancia determina en su sentencia es consecuente con la severidad de las limitaciones que ocasionó la dolencia.

El Tribunal Supremo declara no haber lugar a los recursos de casación interpuestos contra la sentencia del TSJ Madrid, que reconoció la existencia de responsabilidad de la Administración Sanitaria.

Texto

En la Villa de Madrid, a veinticinco de Septiembre de dos mil doce.

SENTENCIA

La Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, Sección Cuarta, ha visto el recurso de casación número 4.500/2.011, interpuesto por la Letrada de la Comunidad de Madrid, actuando en representación de la misma, y el Procurador de los Tribunales Don Francisco José Abajo Abril, en nombre y representación de QBE Insurance (Europe) Limited, contra **la** sentencia de veintidós de junio de dos mil doce de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en la Comunidad Autónoma de Madrid, Sección Octava, recaída en el recurso contencioso administrativo 945/2.009.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en la Comunidad Autónoma de Madrid, Sección Octava, dictó Sentencia, el veintidós de junio de dos mil doce, en el Recurso número 945/2.009, en cuya parte dispositiva se estableció: "Que ESTIMANDO el recurso contencioso-administrativo nº 945/09, interpuesto -en escrito presentado el día 29 de octubre de 2.009- por la Procuradora Dña. Beatriz Pérez-Urruti Iribarren, actuando en nombre y representación de Dña. Valentina, contra la desestimación presunta de su reclamación de responsabilidad patrimonial deducida -escrito presentado el 9 de abril de 2.007- por las secuelas que padece tras el parto y alumbramiento de una hija acecido (sic) el NUM000 de 2.006 en el Hospital General Universitario "Gregorio Marañón" de esta Capital, debemos declarar y declaramos que la Resolución presunta impugnada no es conforme a Derecho, y, en consecuencia, la anulamos, reconociendo el derecho de la actora a percibir, en concepto de indemnización, la cantidad de 218.035, 75 €, a cuyo pago se condena a la Comunidad de Madrid, incrementada con los intereses procesales que se devenguen desde la fecha de notificación de la presente Sentencia a la representación procesal de la CAM hasta su efectivo abono. Sin costas".

SEGUNDO.- La Comunidad de Madrid y la entidad QBE Insurance (Europe) Limited interesaron, respectivamente mediante escritos de once y veinte de julio de dos mil once, se tuviera por presentado el recurso de casación contra la Sentencia mencionada.

La Sala de Instancia, por Diligencias de doce y veintiuno de julio de dos mil once, procedió a tener por preparados sendos Recursos de Casación, con emplazamiento de las partes ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en el plazo de treinta días.

TERCERO.- En escrito del primero de septiembre de dos mil once la Letrada de la Comunidad de Madrid, actuando en representación de aquélla, procedió a formalizar el Recurso de Casación, interesando la revocación de la Sentencia dictada por la Sala de instancia, y que se dicte en su día nueva resolución ajustada a Derecho.

Asimismo, el Procurador de los Tribunales D. Francisco José Abajo Abril, en representación de QBE Insurance (Europe) Limited formalizó, en fecha veinte de octubre de dos mil once, escrito de recurso de casación, solicitando la anulación de la sentencia recurrida y la declaración de la inexistencia de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria; admitiéndose los mismos por Providencia de veintinueve de febrero de dos mil doce.

CUARTO.- En escrito presentado en fecha nueve de mayo de dos mil doce por la Procuradora D.ª Beatriz Pérez-Urruti Iribarren, en representación de D.ª Valentina, manifiesta su oposición al Recurso de Casación interpuesto por la Comunidad de Madrid y por QBE Insurance (Europe) Limited, y solicita se dicte sentencia por la que se declare no haber lugar a los recursos y se impongan las costas a los recurrentes.

QUINTO.- Acordado señalar día para la votación y fallo, fue fijado a tal fin el día dieciocho de septiembre de dos mil doce, en cuya fecha tuvo lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Santiago Martinez-Vares Garcia, Magistrado de la Sala que expresa la decisión de la misma.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia que es objeto del presente recurso de casación estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la desestimación, por silencio administrativo negativo, de la reclamación de responsabilidad patrimonial deducida por la aquí recurrida, como consecuencia de su incontinencia fecal tras episiotomía en parto.

SEGUNDO.- Declara la sentencia como hechos probados, en su fundamento primero, que: "D.ª Valentina, nacida el NUM000 de 1977, el 22 de febrero de 2.006 -a las 0,57 horas- acudió al Servicio de Urgencias del Hospital "Gregorio Marañón" por pródromos del parto, siendo inducido con oxitocina, alumbrando una niña san (sic) (3,220 grms.) a las 18,10 horas del día NUM000 con un período expulsivo de 1 hora y 50 minutos (tras 41 semanas de amenorrea), con utilización de fórceps no rotador y realización de episotomía.

El 29 de septiembre de 2.007 (sic se refiere a la misma fecha pero de 2.006) acudió al Servicio de Digestivo del Hospital de "La Princesa" por un cuadro de siete meses de evolución por escapes fecales involuntarios tipo urgencia. Realizada una exploración se constata "cicatriz de episotomía que rebasa el orificio anal por el lado derecho"(folio 291 expediente) llegando a la conclusión diagnóstica (manometría anorectal, ecografía endoscopia anal, colonoscopia corta) de interrupción del esfínter anal externo en comisura anterior, proponiendo intervención quirúrgica para su reconstrucción, firmando consentimientos informados para cirugía y anestesia.

El 17 de abril de 2.007 se efectuó la intervención, encontrándose lesión completa del esfínter anal externo y casi total del esfínter anal interno realizándose reconstrucción de ambos esfínteres con plicatura del esfínter anal externo.

Al no mejorar (refiere incontinencia diaria para sólidos, líquidos y gases), con una gravedad que se puntúa de 17 en escala de 20, se recomiendan ejercicios diarios de contracción anal.

El 12 de junio de 2.007 se repite manometría anorectal, concluyéndose -28 de junio- con el diagnóstico de incontinencia posesfinteroplastia, recomendando confirmar mediante ecoendoscopia anal el cierre completo del anillo esfinteriano y valorar terapéutica mediante estimulación sacra Estando (sic)."

En el mismo fundamento resume los informes y dictámenes aportados en el expediente y la prueba practicada en las actuaciones, lo que efectúa de la siguiente manera: "La Médico Inspector, en su Informe (folios 288 a 297 expediente) afirma: "..Según el conocimiento científico actual, si bien el principal factor de riesgo para la incontinencia fecal es el trauma obstétrico, esta no guarda relación con el tipo de parto y en este caso con un periodo expulsivo prolongado si no se hubiera procedido a extraer el feto las complicaciones para la madre hubieran posido (sic) ser más graves..De todo lo expuesto se concluye que la atención que recibió Dña....en el parto fue ajustada a los protocolos".

En Informe aportado por la actora al expediente administrativo (folio 360 expediente) emitido por la Psiquiatra Dra. Sofía el 28 de noviembre de 2.008 consta que acude a consulta "con un cuadro de reacción desadaptativa ante un estrés psicosocial intenso y continuado, originado por las graves secuelas físicas y psíquicas de un paro (sic)....ha modificado la vida de la paciente incapacitándola para el funcionamiento sexual, social y laboral. Ha desarrollado una disfunción sexual con miedo intenso a las relaciones sexuales por la degradación que supone la incontinencia fecal durante las

mismas y los intensos dolores durante el coito....esta situación ha desencadenado una gran dificultad en las relaciones con su pareja. Este trastorno sexual está producido exclusivamente por los efectos de su incontinencia fecal.....es previsible que no pueda tener otro embarazo dado que con el aumento de peso se exacerbaría la patología y podría llegar a tener un prolapso del recto. Dicho embarazo ha sido desaconsejado por la cirujana que la revisa en la actualidad....Desde hace dos años y medio no puede llevar una vida normal, no puede acudir a ningún tipo de espectáculo, reuniones de amigos, fiestas, gimnasio, clases, transportes públicos, trabajo..ya que en cualquier momento se produce una defecación involuntario (sic) y/o salida de gases con la gran vergüenza y sufrimiento que supone para ella. Con lo cual vive un gran aislamiento y un deterioro muy importante de sus relaciones sociales y conyugales. Respecto a su vida laboral su patología es un grave inconveniente ya que precisaría una serie de condiciones muy específicas como: un horario determinado, proximidad casi tangible a un WC (ya que necesita llegar a él en cuestión de segundos), posibilidad de ausentarse del trabajo en cualquier momento por ejemplo para asearse, incluso no acudir al trabajo los días en los que por la dieta o irritabilidad del colon necesite quedarse en su domicilio....Actualmente existe irritabilidad, insomnio, opresión precordial, cefaleas, crisis de angustia, náuseas....se ha iniciado tratamiento farmacológico y psicoterapia con una frecuencia semanal...".

El Consejo Consultivo de la CAM, en dictamen emitido el 20 de mayo de 2.009 (folios 381 y ss. expediente), sobre la base del Informe de La Inspección Médica y de la contratista para el asesoramiento médico del SERMAS, considera correcta la aplicación del fórceps, pero, dice, "La descripción de la episotomía que realiza este informe: <habitualmente se hace en el espacio ano-valvular derecho, con interrupción de la integridad del piso perineal en ese sector, no se corresponde con la descripción recogida en el informe de la inspección: <cicatriz de episotomía que rebasa el orificio anal por el lado derecho. De esta última se de4sprende (sic) que la cicatriz es excesiva, sobrepasando el orificio anal y no circunscribiéndose al espacio ano- valvular. Ello evidencia una incorrecta realización de la episotomía. Todos los informes admiten que la incontinencia fecal es consecuencia de la episotomía que ocasionó la lesión del esfínter anal.....En este sentido cabría afirmar la existencia de nexo causal entre el daño sufrido por la reclamante (lesión esfinteriana e incontinencia fecal) y la actuación médica (episotomía),y respecto del quantum indemnizatorio, reconociendo que, además de la lesión en el esfínter anal y la incontinencia, que ha tenido que someterse a una intervención quirúrgica de esfinteroplastia y que ha sido declarada incapaz permanente total para su profesión habitual, sin embargo considera que

ha de tomarse en consideración que el expediente clínico no está cerrado, estando pendiente de tratamiento neuroestimulador de nervios pudendos y que la declaración de incapacidad prevé su revisión por mejoría que permita su reincorporación al trabajo antes de dos años, por lo que propone estimar la reclamación, pero con una indemnización de 20.000 €.

En la pericial aportada por la codemandada, como conclusión final, se dice: "No se reconoce actuación médica contraria a la normopraxis. Se utilizaron los medios disponibles para prevenir la complicación (episotomía) y para diagnosticarla precozmente (exploración del canal del parto y tacto rectal normales) a pesar de lo cual se produjo y pasó inicialmente desapercibida", y más arriba se dice: "La literatura habla de un 18-35% de lesiones del esfínter anal externo que pasan desapercibidas y casos de incontinencia anal en hasta el 20% de los postpartos. Estas lesiones son en muchas ocasiones inherentes al proceso mismo del parto y no implica una mala praxis médica".

La Doctora Amelia del Servicio de Cirugía General y Digestivo del Hospital de "la Princesa", en fase probatoria y como testigo, a preguntas de la parte actora, y por lo que aquí nos interesa, responde que "el inicio de la episotomía es correcto aunque la trayectoria y el final de la cicatriz que discurren muy paralelos al rafe medio del periné, terminando en el margen anal.....la dinámica del parto no se suele acompañar de desgarros que afecten al aparato esfinteriano anal", y, a la pregunta de si considera normal esta secuela en una episotomía, responde: "Afortunadamente esta complicación es rara".

El Doctor Sixto del mismo Servicio y Hospital, en la misma fase y también como testigo, considera que la cicatriz que presenta la actora es normal, que la lesión que padece es consecuencia de la episotomía y que la incontinencia fecal femenina presenta asociación con el parto vaginal, observando con relativa frecuencia hipotensión anal y disrupciones de los esfínteres, siendo la incontinencia fecal una de las complicaciones descritas del parto vaginal y la episotomía."

Asimismo la sentencia, tras recordar los elementos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, en particular la derivada de una actuación médica, razona, en su fundamento cuarto, la presencia de dichos requisitos en el caso que resuelve: "Ciñéndonos al supuesto de autos, parece claro que tanto el uso del fórceps como la episotomía estaban correctamente indicadas. La cuestión estriba en determinar si la episotomía, causa de la grave lesión que padece la actora -algo que nadie niega-, se ejecutó bien, porque si así fuera y dado que esta lesión puede ser una posible secuela tanto del parto vaginal como de la episotomía, para que podamos estar en presencia de un daño no antijurídico, y, por tanto, del que la actora tuviera el deber jurídico de

soportar sin derecho a indemnización de clase alguna sería necesario que su ejecución se hubiera realizado conforme a la "lex artis ad hoc".

Sin embargo, como bien se dice en el Dictamen del Consejo Consultivo de la CAM, los Informes obrantes en el expediente - como el aportado por la Aseguradora codemandada- eluden todo comentario acerca de si la episotomía estuvo correctamente realizada y frente a ello hay dos datos, a nuestro juicio relevantes, que nos llevan a afirmar que se infringió la lex artis "ad hoc" al ejecutarla: a) en el resultado de la exploración a la que fue sometida la recurrente en septiembre de 2007, cuando acudió al Servicio del Aparato Digestivo del Hospital de "La Princesa", se constata "cicatriz de episotomía que rebasa el orificio anal por el lado derecho" (folio 291 expediente), y, b) en esa misma línea, la Dra. Amelia del citado Hospital, responde que "el inicio de la episotomía es correcto aunque la trayectoria y el final de la cicatriz que discurren muy paralelos al rafe medio del periné, terminando en el margen anal.....la dinámica del parto no se suele acompañar de desgarros que afecten al aparato esfinteriano anal", y, a la pregunta de si considera normal esta secuela en una episotomía: "Afortunadamente esta complicación es rara". Consiguientemente, consideramos que la causa de la grave lesión de la actora se encuentra en una episotomía incorrectamente ejecutada, por lo que existiendo un nexo causal entre la actuación médica y el daño causado, muy invalidante, procede declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria de la CAM."

Por último, la sentencia motiva, en su fundamento quinto, la razón por la que decide aceptar el importe indemnizatorio reclamado: "Sentado cuanto antecede, respecto de la pretensión indemnizatoria, que la actora cifra, sobre la base de la Valoración aportada por ella, como documento nº 15, al evacuar un traslado (escrito presentado el 24 de febrero de 2009), obrante en el folio 361 del expediente, en 218.035,75 €, esta Sala y Sección considera, a diferencia de la estimación del Consejo Consultivo, proporcionada dicha cantidad a la gravísima y esterilizante secuela que padece la actora, de 29 años cuando se le causó, que le incapacita de forma total y permanente no sólo para su trabajo habitual, sino casi para cualquier tipo de trabajo (basta la lectura del expresivo Informe Psiquiátrico más arriba parcialmente transcrito, que le ocasiona severas disfunciones sexuales, le imposibilita las relaciones sociales, el ocio, deteriorando sus relaciones conyugales, estando materialmente incapacitada para tener más hijos, con importantes trastornos psicosomáticos consecuencia del severo estrés que una dolencia vivenciada de forma degradante comporta tanto para la paciente como para su entorno familiar, sin que hasta la fecha

se haya acreditado ningún tipo de mejoría (han transcurrido ya cinco años, y no consta pronóstico real de mejoría)."

TERCERO.- Los recursos de casación de la Administración sanitaria concernida y de su aseguradora pretenden la aplicación de las normas que regulan en nuestro sistema la responsabilidad patrimonial de la Administración, conforme la distinta valoración de la prueba que proponen, a cuyo efecto afirman que ninguno de los informes refiere que la episiotomía fuera incorrectamente realizada, siendo por el contrario que entre los riesgos de carácter general al realizar las episiotomías figura la ruptura del esfínter anal o del recto, como una complicación imprevisible e inevitable.

Así, el recurso de la Comunidad de Madrid, en su único motivo de casación, al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, afirma que la sentencia infringe los artículos 139 (LA LEY 3279/1992) y 141 de la Ley 30/1992 (LA LEY 3279/1992), pues, a la vista que el informe de la aseguradora elude todo comentario acerca de si la episiotomía estuvo correctamente realizada, y que el informe emitido por la Inspección Médica explica con claridad los efectos beneficiosos y los posibles riesgos que se corren al llevar a cabo las episiotomías, "...resulta evidente que el hecho de que se haya producido una ruptura del esfínter anal tras la práctica de la episiotomía o la utilización de los fórceps, no implica que se haya actuado de una forma negligente o que la asistencia haya sido contraria a la buena praxis médica, sino que nos encontramos ante complicaciones posibles y descritas como tales en los protocolos de las sociedades científicas (SEGO) y demás literatura médica, imprevisibles e inevitables y que en este caso sucedieron pese a la más que correcta actuación de los profesionales encargados del parto de la reclamante".

A su vez, la entidad QBE Insurance (Europe) Limited, bajo el mismo amparo de la Ley Jurisdiccional, propone, en los motivos primero y segundo de casación, que la sentencia incurre en infracción del artículo 24 de la Constitución (LA LEY 2500/1978) y de la jurisprudencia que lo interpreta, en relación con la valoración de las pruebas practicadas, y con la integración de la relación de hechos efectuada por la Sala de instancia, pues, dice, que no ha tomado en consideración el informe de la Inspección Médica, que concluye que "La actuación durante el parto fue ajustada a protocolos", ni el informe aportado por dicha representación, que refiere que "La realización de la episiotomía en este caso era necesaria, que no se observó lesión alguna en el canal blando del parto y se realizó un tacto rectal que fue normal. En nuestro caso se produjo una lesión del esfínter anal a pesar de la realización de la episiotomía. Esta lesión pasó desapercibida

durante el parto, lo que como queda dicho, ocurre en el 18-35% de las ocasiones, y no pudo ser sospechada al ser normales la exploración del canal de parto y el tacto rectal. Estas lesiones son en muchas ocasiones inherentes al proceso mismo del parto y no implican mala praxis" (motivo primero). O, que la sentencia tampoco ha tomado en consideración las manifestaciones del Doctor jefe de servicio de Ginecología y Obstetricia del Hospital Gregorio Marañón, cuando señala "Después del alumbramiento se realizó revisión del canal del parto según protocolo, siempre que hay una maniobra tocúrgica no encontrándose desgarros ni otras lesiones que hiciesen sospechar que estuviese afectado el recto como al parecer posteriormente se comprobó: tras sutura de episiotomía se realizó otra maniobra que es el tacto rectal que según consta en la historia fue normal, es decir la mucosa rectal estaba íntegra. El 24 de febrero de 2.006 se realiza nueva exploración en planta donde se realizó nuevo tacto rectal catalogándose como normal. En resumen la indicación del fórceps, la realización del mismo y la maniobra que se hicieron posteriormente para diagnosticar una posible lesión rectal se hicieron correctamente y según protocolo" (motivo segundo).

En consecuencia, el motivo tercero del recurso de casación de la entidad aseguradora (rubricado como "cuarto"), aduce que la sentencia infringe los artículos 139 (LA LEY 3279/1992) y 141 de la Ley 30/1.992 (LA LEY 3279/1992), en relación con los requisitos de necesaria concurrencia para apreciar responsabilidad patrimonial de la Administración, pues "es evidente que ninguno de los informes médicos obrantes en las actuaciones refiere incorrección en la episiotomía realizada, por lo que no se puede más que afirmar, como así hacen los informes antes mencionados, que la actuación médica ha sido conforme a los protocolos, lo que impide cualquier imputación de responsabilidad a la Administración".

El último de los motivos, el cuarto en su orden (según el recurso "quinto"), reitera la infracción de aquellos mismos preceptos y de la jurisprudencia que los interpreta, en relación con la determinación de la indemnización procedente, en atención a que "...de considerarse que, no obstante la inexistencia de antijuridicidad por ser la asistencia sanitaria dispensada acorde a la lex artis, la Administración Sanitaria debe responder (razonamiento que insistimos esta representación entiende que no procede puesto que médicamente se ha demostrado la actuación a protocolo) la indemnización debería fijarse de acuerdo con lo recogido en el dictamen del Consejo Consultivo anteriormente citado, esto es, 20.000 €".

CUARTO.- Por el contrario, el escrito de oposición de D.ª Valentina solicita Sentencia que desestime los recurso de casación interpuestos, pues, en su opinión, los dictámenes que constan en el expediente y el aportado durante el periodo de prueba establecen criterios generales sobre los riesgos que entraña la episotomía, sin llegar a pronunciarse sobre la manera en que se realizó en el caso y, de igual manera, todos los informes médicos describen la incontinencia fecal como una secuela tardía, pero tardía en término de años, mientras que en el caso apareció de manera inmediata, sin que pueda considerarse como la plasmación de un riesgo que se produce por causas naturales, al haber constancia de una cicatriz más extensa de lo normal y en no haber prueba alguna de que hubiera un desgarro natural.

Refiere a continuación el escrito de oposición que el informe de la Inspección Médica señala la extensión de la episiotomía como posible complicación hipotética del parto, sin que valore en el supuesto cual fuese la causa de los daños producidos, ni si en este caso concreto se produce esa extensión, o si lo que hay es una incisión muy superior a la normal. La Doctora Amelia en cambio si dice claramente que la cicatriz tiene una extensión superior a lo normal y no por un desgarro sino por un corte. Siendo así, el Comité Consultivo de la Comunidad de Madrid, con base en el dictamen médico pericial obrante en el expediente, que describe como debe estar realizada una episiotomía conforme a la lex artis, y su comparación con la descripción de cómo se realizó en este caso concreto, dictaminó que sí existió una infracción a la lex artis. Por ello, concluye que "las pruebas se han valorado correctamente conforme a las reglas de la sana crítica decidiendo la sentencia recurrida que las pruebas obrantes en los autos determinan la incorrecta realización de la episiotomía causante de los daños producidos y de las secuelas que hoy existen en el mismo grado que entonces y que previsiblemente, conforme al estado actual de la ciencia, habrá de soportar mi cliente de por vida".

En cuanto a que la indemnización coincida con la propuesta que hizo el órgano consultivo de la Comunidad de Madrid, manifiesta el escrito de oposición que "Esa cantidad se propone por ese organismo sobre la base de que pudiera haber en el futuro una mejoría y de que está pendiente una nueva intervención para realizar una neuromodulación sacra, cuyos resultados son inciertos. En cuanto a la posible mejoría, en absoluto se había producido a la fecha de la sentencia que se recurre, ni a fecha de este escrito se ha producido mejoría alguna. Ni es presumible que se produzca a la vista del estado actual de la ciencia. En el estado actual de las cosas lo que es presumible es que esta lesión haya de soportarla mi mandante de por vida".

QUINTO.- Acometemos la resolución conjunta del recurso de casación de la Comunidad de Madrid y de los tres primeros motivos del recurso de QBE Insurance (Europe) Limited, pues a través de sus distintas rúbricas lo que pretende el recurso es reiterar la indebida valoración de los dictámenes periciales obrantes en el expediente y de la prueba practicada en el recurso contencioso-administrativo y, en su consecuencia, del reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración que declara la sentencia.

Motivos que no pueden prosperar, y que por ello son desestimados, pues, como hemos declarado en Sentencias de 21 de febrero de 2008 (LA LEY 6526/2008), recurso 5271/2003, de 13 de julio de 2010 (LA LEY 114284/2010), recurso 4906/2008 y de 9 de marzo de 2011 (LA LEY 5611/2011), recurso 1773/2009, la interpretación del conocimiento manifestado en dictámenes, informes, documentos obrantes en las actuaciones judiciales y en el expediente administrativo es una labor que corresponde a la Sala de instancia y la revisión que de esa previa valoración de la prueba en su conjunto hace el Tribunal " *a quo* ", no tiene cabida objetiva en sede casacional, pues, como igualmente declaramos, entre otras, en nuestras sentencias de 7 y 20 de mayo de 1994, han de respetarse los hechos de la resolución recurrida, siendo inadmisible la casación cuando se parte de conclusiones fácticas contrarias o distintas, pues la Sala de casación ha de atenerse a la resultancia probatoria apreciada por la Sala de instancia.

Y aunque la apreciación del nexo causal entre la actuación administrativa y el resultado producido, o la ruptura del mismo, es una cuestión revisable en casación, tal ha de basarse siempre en los hechos declarados probados por la Sala de instancia. No obstante y aun considerando que la valoración de la prueba efectuada en la instancia puede cuestionarse y revisarse en casación es preciso para ello que se justifique que el Tribunal de instancia ha llegado a un resultado absurdo, ilógico o arbitrario, más aún cuando se trata de la valoración de pruebas periciales que ha de sujetarse a las reglas de la sana crítica, según dispone el art. 348 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000); pero no es menos cierto que según constante jurisprudencia no cabe invocar en casación los preceptos que en la valoración de las pruebas obligan a sujetarse a la sana crítica con el fin de sustituir la del juzgador por la propia, salvo que la misma resulte ilógica o arbitraria, o como señala la sentencia de 18 de abril de 2.005, no basta con justificar que el resultado probatorio obtenido por la Sala de instancia pudo ser, a juicio de la parte recurrente, más acertado o ajustado al contenido real de la prueba, sino que es menester demostrar que dicha apreciación es arbitraria o irrazonable, o conduce a consecuencias de esa naturaleza. Extremos que, pese lo que

sostiene el recurso de la entidad aseguradora, no concurren en la sentencia que enjuiciamos, que valora conjuntamente el contenido de la prueba obrante en las actuaciones, sin aislar una de la suma de todas ellas, ni cada una de éstas del conjunto de sus elementos integrantes, como por el contrario es lo que proponen los recursos, que insisten en cuestiones como la conveniencia de la práctica de la episiotomía en el parto que es causa de la reclamación, que tras el alumbramiento se procedió a la revisión del esfínter anal mediante tacto rectal sin que se comprobara su interrupción, y que el principal factor de riesgo de la incontinencia fecal es el trauma obstétrico, haciendo caso omiso a que las apreciaciones de la sentencia no se sustentan en la discusión de la anterior secuencia, como en la comparación de la descripción de la correcta realización de la episiotomía que se contiene en el informe de asesoramiento técnico al servicio madrileño de la salud, con el resultado que queda manifestado en la cicatriz de la reclamante, cuya trayectoria desborda el orificio anal, de lo que deduce que la episiotomía estuvo incorrectamente realizada, interrumpiendo por ello el esfínter anal, lo que es causa de las dolencias objeto de la reclamación.

Por lo demás, aquel reproche de irracionalidad en la valoración de la prueba efectuada por la Sala de instancia se sustenta en la conclusión del Informe de la Inspección Médica, que afirma que la atención que recibió la parturienta fue ajustada a protocolos, y que con igual redactado se trasladó de nuevo como conclusión del informe médico antes referido, que tampoco puede prosperar, pues aquellas conclusiones vienen acompañadas del resumen de la historia clínica de la atención durante el parto y de la posterior para la reconstrucción del esfínter anal, así como de consideraciones generales con relación la práctica de la episiotomía y de sus complicaciones tardías, pero carecen de las máximas de conocimiento técnico de las que se desprenda que, en el caso, la actuación médica fue correcta y acorde con los protocolos establecidos. En este punto debemos recordar que la prueba pericial no transfiere al perito la decisión de los aspectos de la cuestión que exigen conocimientos técnicos, sino que tiene por objeto suministrar al órgano judicial -o al órgano resolutorio, en supuesto de informes obrantes en el expediente administrativo- que carece de ellos, los elementos de conocimiento, estudio o experiencia para que pueda tomar su decisión, de forma que el dictamen pericial no puede imponerse exclusivamente por la autoridad dimanante de la profesión o la consideración estatutaria de los peritos, sino por el detalle y fuerza de sus argumentos, de lo que, como hemos visto, carecen aquellas afirmaciones que no identifican las razones de las que deducen que, en el presente supuesto, la incontinencia fecal es una complicación inevitable de una intervención correctamente ejecutada, considerando además que aquellos mismos informes recogen la historia clínica del Hospital de la Princesa, en cuyo servicio

digestivo se comprobó la interrupción completa del esfínter anal externo y casi total del interno en relación al parto previo, y que da conocimiento que la mayoría de las mujeres que han sufrido una lesión obstétrica en sus 20-30 años no presentan incontinencia fecal hasta después de la quinta década de su vida, siendo por el contrario que la que nos ocupa apareció en la proximidad del postparto.

Esto es, la sentencia deduce de la suma de la actividad probatoria producida en los autos que la práctica de la episiotomía efectuada en el transcurso del parto en el Hospital Gregorio Marañón de Madrid no fue conforme a la " *lex artis ad hoc* ", y ello a la vista de la descripción de dicha técnica y el resultado que evidencia la cicatriz de la efectuada, sin que sea posible sustituir la valoración de la Sala de instancia por la reputada más acertada por las recurrentes, a la vista del Informe de la Inspección Médica o del dictamen emitido a instancia del órgano instructor del expediente de reclamación de responsabilidad patrimonial, cuya lectura en los términos indicados les permiten afirmar que es errónea la valoración efectuada por la sentencia, y por ello la aplicación que realiza del régimen de responsabilidad patrimonial.

Los motivos se rechazan.

SEXTO.- El motivo que queda por resolver del recurso de casación de QBE Insurance (Europe) Limited sostiene que la sentencia infringe los artículos 139 (LA LEY 3279/1992) y 141 de la Ley 30/1.992 (LA LEY 3279/1992) y de la jurisprudencia que los interpreta, en cuanto fija una indemnización distinta a la de 20.000 euros propuesta por el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Recuerda el motivo el criterio jurisprudencial que enseña que la valoración de los daños es una cuestión de hecho excluida de control en vía casacional fuera de la invocación de infracción de preceptos sobre prueba tasada, o se trate de una valoración absurda o arbitraria o se haya omitido algún concepto indemnizatorio, que sin embargo no aplica, al sostener su queja en la discrepancia de la cantidad señalada como indemnización con la anteriormente propuesta por el órgano consultivo autonómico, que por sí sólo, y con ese único razonamiento, no hace que la reconocida resulte desproporcionada. Por otro lado, el importe propuesto por el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid tenía como premisa que a su fecha estaba la reclamante pendiente de un tratamiento neuroestimulador de nervios pudendos, del que deducía una posible mejoría de la paciente y revisión del grado de su incapacidad laboral en plazo de dos años, que sin embargo no se había producido ni era previsible cuando la Sala de instancia dictó su sentencia transcurrido

dicho plazo. De ahí que el importe de la indemnización que la Sala de instancia determina en su sentencia sea consecuente con la severidad de las limitaciones que ocasionó la dolencia (incapacitación total para su trabajo habitual, disfunción sexual, material incapacitación de procreación, imposibilidad de poder mantener relaciones sociales y de ocio, y trastornos psicosomáticos), cuestión que elude por completo el motivo, que por ello es desestimado.

Procede en consecuencia desestimar los presentes recursos de casación.

SEPTIMO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción, procede imponer las costas de este recurso de casación a las partes recurrentes, si bien, en uso de la facultad que confiere el número 3 de ese mismo precepto se declara como cantidad máxima a reclamar por el Letrado de la parte recurrida la de tres mil euros dada la naturaleza del asunto y el criterio reiterado de esta Sala para supuestos similares, que satisfarán por mitad cada una de las recurrentes, Comunidad Autónoma de Madrid y la aseguradora QBE Insurance (Europe) Limited.

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD

EL REY

Y POR LA POTESTAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN

FALLAMOS

No ha lugar a los recursos de casación interpuestos bajo el número de recurso 4.500 de 2.011, interpuestos por la Comunidad Autónoma de Madrid y por QBE Insurance (Europe) Limited, contra la sentencia de veintidós de junio de dos mil once de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en la Comunidad Autónoma de Madrid, Sección Octava, recaída en el recurso contencioso administrativo 945/2009, que queda firme. Con expresa condena en costas a las partes recurrentes, hasta el límite establecido en el último de los fundamentos de Drecho de esta Sentencia.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos **PUBLICACIÓN**.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente de la misma, Excmo. Sr. D. Santiago Martinez-Vares Garcia, hallándose celebrando audiencia pública, ante mí, el Secretario. Certifico.