

Dictamen Núm. 199/2023

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
García García, Dorinda
Baquero Sánchez, Pablo

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 7 de septiembre de 2023, por medios electrónicos, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 30 de junio de 2023 -registrada de entrada el día 4 de julio de ese mismo año-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios derivados de la errónea diagnosis inicial de una fractura de calcáneo y el subsiguiente retraso terapéutico.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 29 de abril de 2022, la interesada presenta en una oficina de correos una reclamación de responsabilidad patrimonial -dirigida al Servicio de Salud del Principado de Asturias- por los daños y perjuicios derivados de la errónea diagnosis inicial de una fractura de calcáneo y el subsiguiente retraso terapéutico.

Expone que el día 3 de mayo de 2020 sufrió una caída “sobre pie izquierdo” en su domicilio y que acudió al Servicio de Urgencias del Hospital, “donde fue diagnosticada de un esguince de tobillo”.

Señala que en el informe médico emitido se recoge que “acude (...) por dolor a nivel de tobillo izquierdo tras caída casual en domicilio sobre dicho pie (...), con torsión interna del mismo. Refiere dolor y cierta impotencia funcional que le dificulta la marcha o la carga de peso sobre el miembro inferior izquierdo”, precisando que a la exploración física presentaba en dicho tobillo “tumefacción a nivel de maléolo externo. No deformidades óseas llamativas. No aumento de temperatura. No heridas. No hematomas en el momento actual./ Flexión plantar y dorsal limitada en primeros grados de movimiento. Inversión muy limitada por el dolor. Eversión conservada y sin dolor. Dolor intenso a la palpación (...) a nivel de LPAs y ligamento peroneocalcaneo. Leve dolor a la palpación de maléolo externo. Sensibilidad conservada”. Indica que se “le coloca vendaje compresivo, se le pauta analgesia y se decide el alta a domicilio” con la recomendación de “reposo relativo. No forzar actividad física (...). Marcha con carga parcial con una muleta en mano contraria, o dos muletas los primeros días./ Retirar vendaje en 7-10 días”.

Manifiesta que el “27 de julio de 2020, ante la situación de dolor que presentaba, es atendida nuevamente por el Servicio de Urgencias”, apreciándose en el TC realizado “fractura de calcáneo, de tiempo de evolución, con línea de fractura principal que afecta al cuerpo del calcáneo con separación de 5 mm de los fragmentos que se encuentran reabsorbidos. Afectación de la articulación de Chopart calcaneocuboidea”, por lo que se establece el diagnóstico de “fractura de calcáneo + luxación articulación de Chopart tres meses de evolución”, se le “recomienda apoyar progresivamente con muleta y será avisada por el Servicio de Traumatología para decisión quirúrgica”. Añade que al día siguiente acude al Servicio de Cirugía Vascular del Hospital, mostrando “a la exploración física una pérdida del arco plantar medial y una prominencia de la apófisis medial del calcáneo dolorosa con edema generalizado en todo el pie y dolor a la palpación de LPAA de forma muy

selectiva con dificultad para la bipedestación”, recogándose “en cuanto a las radiografías que la de julio presenta la lesión de mayo (deformidad con hundimiento de carilla articular media del calcáneo) más acentuada./ Se informa de la gravedad de la lesión y se propone artrodesis subastragalina y de Chopart”.

Refiere que el 11 de agosto de 2020 el Servicio de Traumatología informa que “revisando el TC tiene luxada la subastragalina con el cuerpo hacia el lateral condicionando un impingement lateral, presentando cambios tróficos./ El 14 de septiembre se le practica una artrodesis subastragalina y se lleva a cabo un intento de reducción, pero dado el mal estado subtalar se opta por artrodesis subtalar tras reducción con 3 tornillos de compresión Synthes de 6,5 y otro de 4,5 al subtentatumum (...). El 21 de septiembre acude a Urgencias como consecuencia de la complicación de la intervención al presentar tumefacción progresiva del pie y hormigueo./ El 21 de diciembre de 2020 es reconocida por el Servicio de Traumatología que (...) le indica una carga parcial con muletas y revisión médica a finales de diciembre”. Reseña que a largo de 2021 “acude nuevamente a Traumatología y se reconoce un estado secuelar con osteólisis en extremo del tornillo distal (...). El 29 de octubre de 2021 la evolución no es buena, pues permanece con dolor tras bipedestación prolongada”.

Tras afirmar que su situación actual es de “limitación del tobillo para la bipedestación prolongada y la deambulación y con dolor tras la bipedestación y retropié en varo ligero con sobrecarga de columna medial”, concluye que “la situación clínica final descrita (...) es consecuencia de sucesivos fallos en las pautas a realizar desde el punto de vista de la atención primaria en Urgencias y la intervención quirúrgica posteriormente realizada”.

Cuantifica la indemnización que solicita en ciento cincuenta mil euros (150.000 €).

2. Mediante oficio de 23 de mayo de 2022, la Jefa de la Sección de Apoyo comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, las normas

de tramitación del procedimiento y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

3. Previa petición formulada al efecto, el 22 de agosto de 2022 el Área de Reclamaciones y Asuntos Jurídicos de la Gerencia del Área Sanitaria IV remite al Servicio instructor una copia de la historia clínica de la paciente relativa al proceso de referencia y los informes elaborados por los Servicios de Urgencias y de Traumatología.

En el informe emitido por el Director de la Unidad de Gestión Clínica de Urgencias del Hospital el 31 de julio de 2022 se señala que “consta en su historia una anamnesis, una exploración física bien documentada y se realizaron radiografías simples del tobillo izquierdo. Se le pautó tratamiento y recomendaciones urgentes./ Se le dio el alta con una impresión diagnóstica que, vista la evolución del cuadro y el diagnóstico final, no fue acertada, pero el proceso asistencial se ajustó en todo momento a la *lex artis*”.

El informe del Servicio de Traumatología del referido centro suscrito el 30 de julio de 2022 indica que “se presenta el caso de mujer de 51 años que el 03-05-20 sufre una caída desde propia altura con torsión del pie izquierdo (según refiere), acudiendo a Urgencias y siendo diagnosticada de un esguince de tobillo. Acude (...) a Urgencias para valoración por mala evolución (...). A la (exploración física) presenta una pérdida del arco plantar medial y una prominencia de la apófisis medial del calcáneo, dolorosa. Edema generalizado en todo el pie./ Dolor a la palpación de LPAA de forma muy selectiva. Dificultad para la bipedestación. NVD sin alteraciones (...). En última consulta con fecha 15 de febrero de 2022 (...) es capaz de caminar sin muletas, pero con fatiga y molestias a lo largo del día si permanece tiempo de pie. Refiere sensación de que se le va el pie hacia afuera (retropié supinado) al caminar con sobrecarga de la columna lateral. Se plantea la opción de osteotomía valgizante de calcáneo que en principio descarta”.

4. Mediante oficio de 15 de noviembre de 2022, el Área de Reclamaciones y Asuntos Jurídicos de la Gerencia del Área Sanitaria IV incorpora al expediente una copia de las imágenes y estudios radiológicos relacionados con la reclamación.

5. Obra en aquel, a continuación, un informe pericial emitido a instancias de la compañía aseguradora de la Administración el 31 de enero de 2023 y suscrito por dos especialistas, uno de ellos en Cirugía Ortopédica y Traumatología y otro en Cirugía General y del Aparato Digestivo.

En él se expone que la paciente “sufrió traumatismo en tobillo izquierdo el día 03-05-2020 (...). Fue valorada por parte del Servicio de Urgencias de manera correcta realizándose anamnesis, exploración clínica y se solicitó exploración radiológica con el fin de descartar lesiones óseas agudas (...). Tras ser evaluadas las pruebas (...), fue diagnosticada de esguince de tobillo izquierdo. Analizando la radiografía realizada podemos observar que (...) presentaba una fractura de calcáneo que pasó desapercibida el día 03-05-2020 (...). La actuación realizada el día 27-07-2020 por parte de los facultativos del Servicio de Urgencias fue correcta diagnosticándose (...) la fractura de calcáneo izquierdo y derivando” a la paciente “al Servicio de Traumatología (...). La indicación quirúrgica tomada por parte del Servicio de Traumatología de realizar la artrodesis subastragalina fue completamente correcta (...). La intervención quirúrgica fue realizada el 14-09-2020, 6 semanas después del diagnóstico de la fractura, no habiendo ninguna dilación indebida puesto que el pronóstico hubiese sido similar de haberse intervenido una vez diagnosticada el 27-07-2020. Es decir, no existía ninguna urgencia para realizar la artrodesis subastragalina del tobillo izquierdo cuando se diagnosticó la fractura de calcáneo el 27-07-2020 (...). La técnica quirúrgica realizada fue correcta, como se puede observar en la radiografía posoperatoria que evidencia la reconstrucción del calcáneo y la artrodesis subastragalina en posición correcta (...). La evolución radiográfica final muestra una artrodesis conseguida sin desplazamiento secundario y en posición anatómica, sin haberse producido

ninguna complicación posoperatoria (...). No existió inobservancia ni falta del deber del cuidado por parte del equipo de Traumatología del Hospital (...). Existe una pérdida de oportunidad terapéutica secundaria a que la fractura de calcáneo pasó desapercibida el 03-05-2020. En caso de haberse diagnosticado inicialmente el tratamiento de elección hubiese sido realizar una cirugía de reducción abierta y osteosíntesis pudiéndose haber evitado la artrodesis subastragalina (...). Las fracturas intraarticulares de calcáneo son lesiones graves que se asocian con limitaciones funcionales prolongadas en muchos pacientes (...). La aparición de artrosis subastragalina postraumática varía mucho en la literatura, desde el 2,5 % al 100 % a largo plazo según las distintas series publicadas (...). La probabilidad de tener que realizarse una artrodesis en el futuro en pacientes con fracturas intraarticulares de calcáneo intervenidos quirúrgicamente mediante reducción abierta y osteosíntesis es de aproximadamente un 20 %”.

Seguidamente, el informe efectúa una valoración de los daños y perjuicios ocasionados y propone indemnizar a la reclamante con 17.996,08 €.

6. Mediante oficio notificado a la interesada el 10 de mayo de 2023, el Instructor del procedimiento le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándole una copia de los documentos obrantes en el expediente.

7. El día 15 de mayo de 2023, la perjudicada presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito en el que manifiesta que, habiendo transcurrido el plazo legal máximo para dictar y notificar la resolución expresa, se está tramitando un proceso judicial ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias contra la desestimación presunta de la reclamación.

8. Con fecha 12 de junio de 2023, el Inspector de Prestaciones Sanitarias actuante elabora propuesta de resolución en sentido parcialmente estimatorio.

En ella expone que “en el presente caso nos encontramos ante una pérdida de oportunidad terapéutica secundaria a que la fractura de calcáneo pasó desapercibida el 03-05-2020. En caso de haberse diagnosticado inicialmente el tratamiento de elección hubiese sido realizar una cirugía de reducción abierta y osteosíntesis, pudiéndose haber evitado la artrodesis subastragalina./ La reclamante solicita una indemnización de 150.000 € a tanto alzado y sin ningún tipo de argumento o valoración./ Tal como ya se ha expuesto, el total de la indemnización objeto de la valoración según el baremo de la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación, actualizada al año 2020, asciende a 17.996,08 euros”.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 30 de junio de 2023, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm. de la Consejería de Salud, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte digital.

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

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

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

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

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que “El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”.

En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 29 de abril de 2022 y, según refiere el informe del Servicio de Traumatología del Hospital incorporado al expediente, la paciente es dada de alta por “estabilización del proceso” el día 15 de febrero de 2022, por lo que es notorio que se acciona dentro del plazo de un año legalmente determinado.

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

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

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

Asimismo, puesto que de la documentación obrante en el expediente se deduce la pendencia de recurso contencioso-administrativo, sin que conste formalmente que dicho procedimiento haya finalizado, deberá acreditarse tal extremo con carácter previo a la adopción de la resolución que se estime procedente, dado que en ese caso habría de acatarse el pronunciamiento judicial. Observación esta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

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

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

Por otra parte, el artículo 34 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes

de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley". No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos".

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

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que la interesada reclama una indemnización por los daños y perjuicios derivados de la errónea diagnosis inicial de una fractura de calcáneo y el subsiguiente retraso terapéutico.

Acreditada la efectividad del daño con la documentación clínica obrante en el expediente, hemos de reparar en que la mera constatación de un daño efectivo, individualizado y susceptible de evaluación económica surgido en el curso de la actividad del servicio público sanitario no implica sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, debiendo analizarse si el mismo se encuentra causalmente unido al funcionamiento del

servicio sanitario y si ha de reputarse antijurídico, en el sentido de que se trate de un daño que la interesada no tuviera el deber jurídico de soportar.

Como ya ha tenido ocasión de señalar este Consejo Consultivo (por todos, Dictamen Núm. 182/2019), el servicio público sanitario debe siempre procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que eventualmente pueda sufrir el paciente con ocasión de la atención recibida, siempre que la práctica médica aplicada se revele correcta con arreglo al estado actual de conocimientos y técnicas disponibles. El criterio clásico reiteradamente utilizado para efectuar este juicio imprescindible, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, responde a lo que se conoce como *lex artis*, que nada tiene que ver con la garantía de obtención de resultados concretos.

Por tanto, para poder apreciar que el daño alegado por la reclamante es jurídicamente consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario hay que valorar si se respetó la *lex artis ad hoc*. Entendemos por tal, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Consejo de Estado, aquel criterio valorativo de la corrección de un concreto acto médico ejecutado por profesionales de la medicina -ciencia o arte médica- que tiene en cuenta las especiales características de quien lo realiza y de la profesión que ejerce, la complejidad y trascendencia vital del acto para el paciente y, en su caso, la influencia de otros factores -tales como el estado e intervención del enfermo, de sus familiares o de la organización sanitaria en que se desarrolla- para calificar dicho acto de conforme o no con la técnica normal requerida.

Este criterio opera no sólo en la fase de tratamiento dispensada a los pacientes, sino también en la de diagnóstico, por lo que la declaración de responsabilidad se une, en su caso, a la no adopción de todos los medios y medidas necesarios y disponibles, de acuerdo con los conocimientos científicos del momento. El criterio a seguir en este proceso es el de diligencia, que se traduce en la suficiencia de las pruebas y los medios empleados, sin que un

defectuoso diagnóstico ni un error médico sean por sí mismos causa de responsabilidad cuando se prueba que se emplearon los medios pertinentes.

También ha subrayado este Consejo (entre otros, Dictamen Núm. 81/2019) que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega, salvo en aquellos casos en que el daño es desproporcionado y denota por sí mismo un componente de culpabilidad (*res ipsa loquitur* o regla de la *faute virtuelle*). Fuera de esos supuestos, tiene la carga de acreditar que se ha producido una violación de la *lex artis* médica y que esta ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama. Esto es, la responsabilidad patrimonial no sólo requiere que se constaten deficiencias en la atención médica prestada, sino también que el perjuicio cuya reparación se persigue sea una consecuencia o tenga como factor causal dicha prestación sanitaria.

En el supuesto analizado, la interesada sostiene que la limitación del tobillo y dolor para bipedestación prolongada y deambulación que actualmente padece son consecuencia de “sucesivos fallos en las pautas a realizar desde el punto de vista de la atención primaria en Urgencias y la intervención quirúrgica posteriormente realizada”.

En el presente caso, procede diferenciar el eventual retraso diagnóstico de los daños asociados a la posterior intervención quirúrgica. La demora diagnóstica es reconocida por la Administración y su compañía aseguradora. Así, el informe del Director de la Unidad de Gestión Clínica de Urgencias del Hospital señala que “consta en su historia una anamnesis, una exploración física bien documentada y se realizaron radiografías simples del tobillo izquierdo”, pero asume que “se le dio el alta con una impresión diagnóstica que, vista la evolución del cuadro y el diagnóstico final, no fue acertada”. Por su parte, el informe pericial emitido a instancias de la entidad aseguradora del Servicio de Salud del Principado de Asturias refiere que “la paciente, tras ser evaluadas las pruebas (...), fue diagnosticada de esguince de tobillo izquierdo”, y que “analizando la radiografía realizada podemos observar que (...) presentaba una fractura de calcáneo que pasó desapercibida el día 3 de mayo

de 2020”, reconociendo que “existe una pérdida de oportunidad terapéutica secundaria a que la fractura de calcáneo pasó desapercibida el 03-05-2020”. Finalmente, la propuesta de resolución advierte que “nos encontramos ante una pérdida de oportunidad terapéutica secundaria a que la fractura de calcáneo pasó desapercibida el 03-05-2020”, y que “en caso de haberse diagnosticado inicialmente el tratamiento de elección hubiese sido realizar una cirugía de reducción abierta y osteosíntesis, pudiéndose haber evitado la artrodesis subastragalina”.

A la vista de lo expuesto, resulta notorio que la Administración asume la existencia de un error en la diagnosis efectuada el día 3 de mayo de 2020 y, en consecuencia, la subsiguiente responsabilidad por una pérdida de oportunidad terapéutica para la paciente que debe ser indemnizada, respecto de la cual, sin embargo, ni los informes aportados por la Administración ni la reclamante arrojan un porcentaje de curación terapéutica.

Confirmado el retraso diagnóstico, la paciente es intervenida de artrodesis subastragalina el 14 de septiembre de 2020, 6 semanas después del diagnóstico de la fractura, mediante reducción con 3 tornillos de compresión que arrojan ciertas complicaciones (tumefacción progresiva del pie y hormigueo y osteólisis en extremo de tornillo distal) y derivan en una deambulación sin muletas “pero con fatiga y molestias a lo largo del día si permanece tiempo de pie. Refiere sensación de que se le va el pie hacia afuera (retropié supinado) al caminar con sobrecarga de la columna lateral. Se plantea la opción de osteotomía valguizante que en principio descarta”.

Con relación a este proceso asistencial la reclamante no aporta prueba alguna, ni siquiera indiciaria, cuestionando la mala praxis de la intervención practicada ni los daños ocasionados ante la eventual demora en su realización. Al respecto, la interesada se limita a señalar de forma vaga y abstracta que “la situación clínica final descrita (...) es consecuencia de sucesivos fallos en las pautas a realizar desde el punto de vista de la atención primaria en Urgencias y la intervención quirúrgica posteriormente realizada”. En este contexto, con relación a la adecuación de la intervención practicada únicamente consta en el

expediente la opinión del especialista que suscribe el informe de la compañía aseguradora, manifestando la idoneidad de su realización y rechazando cualquier dilación “puesto que el pronóstico hubiese sido similar de haberse intervenido una vez diagnosticada el 27-07-2020. Es decir, no existía ninguna urgencia para realizar la artrodesis subastragalina del tobillo izquierdo cuando se diagnosticó la fractura de calcáneo el 27-07-2020 (...). La técnica quirúrgica realizada fue correcta, como se puede observar en la radiografía posoperatoria que evidencia la reconstrucción del calcáneo y la artrodesis subastragalina en posición correcta (...). La evolución radiográfica final muestra una artrodesis conseguida sin desplazamiento secundario y en posición anatómica, sin haberse producido ninguna complicación posoperatoria”.

Por otra parte, en el modelo de documento de consentimiento informado para el tratamiento quirúrgico de fracturas del calcáneo ofrecido por la Sociedad Española de Cirugía Ortopédica y Traumatología se indica que “las complicaciones específicas, muchas de las cuales motivan nuevas intervenciones, pueden consistir en: (...) Dolor residual y dificultades para la marcha por artrosis, conflictos de espacio de diferentes estructuras, deformidades o síndromes canales que puede requerir nuevas intervenciones (...). Rigidez o limitación funcional de articulaciones afectas y/o vecinas (...). Síndrome de dolor regional complejo”. De hecho, el informe de la entidad aseguradora confirma los riesgos típicos de esta intervención señalando que “la aparición de artrosis subastragalina postraumática varía mucho en la literatura, desde el 2,5 % al 100 % a largo plazo según las distintas series publicadas (...). La probabilidad de tener que realizarse una artrodesis en el futuro en pacientes con fracturas intraarticulares de calcáneo intervenidos quirúrgicamente mediante reducción abierta y osteosíntesis es de aproximadamente un 20 %”, y que “independientemente del método de tratamiento empleado, las fracturas de calcáneo son lesiones altamente incapacitantes” (folio 83), por lo que no cabe orillar que existe una evidente incertidumbre respecto a la plena recuperación de una de las lesiones más graves que pueden afectar al pie y en la que los resultados clínicos no resultan comparables con otros traumatismos

óseos de diferente localización anatómica, ni aun en el caso de haberse adoptado las medidas terapéuticas adecuadas desde un primer momento (esto es, a partir del día 3 de mayo de 2020).

En definitiva, en el asunto ahora analizado se evidencia una pérdida de oportunidad terapéutica (la fractura de calcáneo intraarticular con hundimiento de articulación subastragalina pasó desapercibida en un primer momento) que la pericial incorporada al expediente por la compañía aseguradora concreta en que “de haberse diagnosticado inicialmente el tratamiento de elección hubiese sido realizar una cirugía de reducción abierta y osteosíntesis, pudiéndose haber evitado la artrodesis subastragalina”, situándose la demora en una correcta diagnosis en torno a los tres meses (entre el 3 de mayo y el 27 de julio de 2020). Ahora bien, dicha demora no permite afirmar con certeza que de no haberse producido este retraso se hubiese podido garantizar una plena recuperación de la paciente. Al respecto, dado que corresponde a quien reclama la prueba de los hechos cuya existencia alega, a la vista de la documentación obrante en el expediente estimamos que la valoración y el tratamiento médico llevados a cabo a partir de la consulta efectuada en Urgencias el día 27 de julio de 2020 -comprensivos de la indicación quirúrgica, la técnica empleada y el seguimiento posoperatorio- fueron correctos y acordes con la *lex artis ad hoc*, sin que se objetive ninguna dilación indebida por este concepto.

SÉPTIMA.- Con base en lo señalado, sólo resta pronunciarnos sobre la cuantía indemnizatoria que ha de reconocerse a la reclamante.

La interesada solicita una indemnización de 150.000 € a tanto alzado, pero no aporta soporte alguno, siquiera argumental, de esa suma indemnizatoria.

Como hemos indicado, no existe certeza de que un diagnóstico temprano y certero de la patología realmente padecida por la paciente hubiese permitido una total recuperación sin secuelas, dados tanto el carácter de las fracturas de calcáneo -con independencia del método terapéutico empleado- como la edad

de la paciente (51 años en el momento de sufrir el accidente). Todo ello arroja incertidumbre sobre el eventual resultado final de cualquier tratamiento, incluso de haber sido implementado tras la primera consulta (el día 3 de mayo de 2020); no obstante, sí se constata que la actuación de la Administración sanitaria ha privado a la paciente de un correcto diagnóstico y, por tanto, de alternativas terapéuticas (reconocido que se podría haber evitado la artrodesis subastragalina), aunque nada acredita un resultado final más favorable de no mediar retardo.

Este Consejo viene señalando que cuando el perjuicio causado no consiste en la pérdida de oportunidad de evitar el daño, sino en el sacrificio de unas expectativas terapéuticas inciertas y más limitadas, no cabe acudir al baremo de referencia para aplicar una reducción porcentual sobre el resultado que arroje (entre otros, Dictámenes Núm. 152/2021 y 225/2022), máxime cuando no obra en el expediente ninguna ponderación al respecto. En el mismo sentido se viene manifestando también la jurisprudencia (por todas, Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 23 de junio de 2022 -ECLI:ES:TSJAS:2022:1785-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª). Por consiguiente, tomando en consideración las circunstancias que concurren en el presente supuesto y atendidas las razones descritas -al abocarse a la paciente a una cirugía más compleja, al lado de la desazón inherente a la pérdida de alternativas terapéuticas cuyos resultados se desconocen-, estimamos que procede un resarcimiento prudencial cuantificado a tanto alzado en 20.000 €; cantidad que se encuentra actualizada a la fecha de este pronunciamiento y, por ende, no debe ya revisarse conforme a lo previsto en el artículo 34.3 de la LRJSP.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que, una vez atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y,

estimando parcialmente la reclamación presentada, indemnizar a en los términos señalados.”

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º
LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.