

Expediente Núm. 287/2010  
Dictamen Núm. 348/2010

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*  
*Jiménez Blanco, Pilar*

Secretario General:  
*García Gallo, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 23 de diciembre de 2010, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 24 de agosto de 2010, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por ....., como consecuencia de la asistencia sanitaria prestada en la red sanitaria pública.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 22 de junio de 2009, tiene entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por el perjudicado por los daños sufridos como consecuencia de un diagnóstico tardío de sus lesiones, que evidencia un mal funcionamiento del servicio público sanitario.

Inicia su escrito relatando que el día 19 de junio de 2008 sufrió un accidente de tráfico en el que resultó herido, por lo que fue trasladado a un

hospital de la red sanitaria pública donde se le “diagnostica ‘fractura ap. estiloides cúbito’ de la mano izquierda” y se le inmoviliza con yeso. El día 21 de junio acude al Servicio de Urgencias del mismo centro “por sufrir dolor en la muñeca izquierda en relación con la escayola”, diagnosticándosele “rotura 1 viente muscular del bíceps”, y cuando el día 18 del mes siguiente acude para quitar el yeso, “al revisar Rx del día de sujeción se aprecia luxación volar del semilunar”, es decir “que dicha lesión se observa en la Rx del día del siniestro pero un mes después”.

Añade que ese retraso le comportó consecuencias tales como su ingreso hospitalario para realizarle una intervención quirúrgica el día 4 de agosto de 2008, “con reducción abierta de luxación y estabilización con dos agujas de Kirschner a través de radio distal y escafoides. Férula antebraquial”, siendo alta hospitalaria el día 6 de agosto.

Enumera a continuación las distintas complicaciones observadas en las revisiones posteriores a la intervención practicada: “dehiscencia de heridas quirúrgicas dorsal y volar por maceración de los bordes con cierre 2.ª intención con curas locales”; “distrofia simpático refleja (sde. de Sudeck) radiocarpiana, que se trató con calcitonina + calcio, con buena respuesta al mismo”; “sobreinfección por S. aureus”; “severa rigidez metatarsofalángica de las 5 articulaciones, consiguiéndose una recuperación prácticamente completa con tratamiento rehabilitador”, y “osteonecrosis del hueso semilunar y artrosis radiocarpiana y 1.ª línea del carpo, actualmente sin dolor pero con balance articular radiocarpiano limitado a 10-15° de flexión dorsal y palmar”.

Continúa narrando que con fecha 15 de octubre de 2008 acude al Servicio de Medicina Física y Rehabilitación del centro hospitalario, “procedente de Traumatología para tratamiento”, siendo alta el día 3 de abril de 2009. Refiere que presenta “serias secuelas y dudas sobre posibles intervenciones quirúrgicas posteriores” y que “el parte de alta médica es de fecha 19 de enero de 2009”.

Considera que “es evidente que se ha producido un inadmisibles error en el diagnóstico, que fue realizado tardíamente, toda vez que es un mes después

cuando a la simple vista de los Rx realizados en el Servicio de Urgencias se observa la lesión que, debido a la falta de tratamiento, se agravó hasta el punto de provocar incluso necrosis y rigidez total”, por lo que “el presente caso tiene por objeto un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración por (los) daños causados por el personal médico a su servicio en un hospital público”.

Por todo ello, solicita “ser indemnizado por los daños y perjuicios causados en la cantidad que resulte de la adecuada valoración que en su día se realice bajo los parámetros de los hechos relatados y los futuros”.

Acompaña al escrito de reclamación copia de, entre otros, los siguientes documentos: a) Atestado instruido por la Agrupación de Tráfico de la Guardia Civil, Sector de Oviedo, Subsector de Asturias, como consecuencia del accidente de circulación ocurrido el 19 de junio de 2008, en el que el reclamante resultó herido leve. b) Dos informes del Área de Urgencias hospitalarias correspondientes a la atención prestada, respectivamente, los días 19 y 21 de junio de 2008. c) Hoja de historia clínica del centro sanitario, de 18 de julio de 2008, en la que tras consignar las fechas de atención en Urgencias figura: “viene (a) que (le) quiten el yeso. Al revisar Rx del día de Urgencias se aprecia luxación (...) del semilunar”. d) Informe del Servicio de Traumatología relativo al ingreso hospitalario producido el “30-07-2008”, en el que se describe como “historia actual” del paciente, “caída de motocicleta con traumatismo en muñeca izda. el 18-06-08. Diagnosticada de fractura estiloides cubital, tratado con yeso antebraquial (...). Rx de control un mes después” se aprecia “luxación volar del semilunar”. A continuación se detalla que en el procedimiento quirúrgico practicado el día 4 de agosto de 2008 “se realiza reducción abierta de la luxación y estabilización con dos agujas de Kirschner a través de radio distal y escafoides. Férula antebraquial”, y reseña que presenta una “buena evolución” por lo que es “alta por mejoría” el “06-08-2008”. e) Parte médico de alta de incapacidad temporal por contingencias comunes, de fecha 19 de enero de 2009, por “curación”. f) Informe de 4 de febrero de 2009, suscrito por el médico responsable de Consultas de Traumatología, en el que señala las

complicaciones posoperatorias ya descritas por el perjudicado en su reclamación, y comenta que “actualmente se encuentra en proceso de recuperación de la luxación inveterada del semilunar izquierdo, así como de las complicaciones posteriores./ En la última revisión realizada, el paciente se encontraba asintomático, con buena movilidad de las articulaciones metacarpofalángicas y sin signos inflamatorios locales, aunque con una limitación funcional que (...) mejorará durante el curso evolutivo del proceso, o podrá establecerse como secuela. Así mismo, dadas las lesiones que presenta a nivel del carpo (osteonecrosis semilunar, artrosis radiocarpiana y 1.<sup>a</sup> línea del carpo) no se puede descartar que pudieran ser necesarias nuevas intervenciones quirúrgicas en un futuro próximo, en el caso de que dichas lesiones progresaran y se hiciesen sintomáticas. No obstante, ante la buena evolución clínica actual y la ausencia de sintomatología, de acuerdo con el paciente y ante la petición del mismo, se autoriza a la reincorporación progresiva a su actividad laboral habitual”. g) Informe de 8 de abril de 2009, de alta de Consulta del Servicio de Medicina Física y Rehabilitación, en el que el paciente “ingresa (el 15-10-2008) procedente de Traumatología para tratamiento”, con un diagnóstico de “rigidez de muñeca y dedos mano izquierda, secuela lesiones graves en el carpo con zonas de necrosis”, y en el que se consigna -en el apartado “enfermedad actual”- que el 19 de junio de 2008 sufrió un “accidente de moto y como consecuencia luxación del semilunar izquierdo. Se valora en Urgencias y se vio que había fractura de escafoides pero la lesión del semilunar pasó desapercibida. Se inmovilizó para el escafoides y se mantuvo cuatro semanas y posteriormente dos semanas más y es cuando se vio la lesión del semilunar”. Se opera el 4 de agosto “para reducir la luxación del semilunar y se inmoviliza ocho semanas./ Viene con gran rigidez y alteraciones algodistróficas. No movía nada”. De la exploración física resulta: “atrofia de toda la musculatura de antebrazo”, “la movilidad de la muñeca era nula con gran inflamación y heridas abiertas”, “el BA era de 0º”, “no mueve las articulaciones MCF”. Tras la descripción del tratamiento aplicado, señala que “la evolución fue bastante favorable a pesar de las lesiones tan importantes que

tiene", que en ese "momento tiene una flexión palmar de 45º, dorsal de 40 y le faltan los últimos grados para hacer un puño perfecto. Pronación normal, supinación 70º", y concluye significando que "el paciente está incorporado a su trabajo, se va defendiendo y con la fecha antes descrita (08-04-2009) se procede a su alta con secuelas".

2. Mediante escrito notificado el día 3 de julio de 2009, el Jefe del Servicio de Inspección de Prestaciones y Servicios Sanitarios (en adelante Servicio instructor) comunica al interesado la fecha de recepción de su reclamación en la Administración del Principado de Asturias, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa. Asimismo le requiere para que proceda a la "cuantificación económica del daño o, en su defecto, indicar las causas que motivan la imposibilidad de realizarla, indicándole que, de no recibirse contestación en el plazo anteriormente señalado, se le tendrá por desistido de su petición".

3. Con fecha 13 de julio de 2009, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto de elaborar el preceptivo Informe Técnico de Evaluación solicita a la Gerencia del centro hospitalario que atendió al paciente la remisión de una copia de su historia clínica relativa al proceso de referencia, y un informe del Servicio de Traumatología "sobre el concreto contenido de la reclamación presentada".

4. Con fecha 14 de julio de 2009, el reclamante presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito en el que manifiesta que la indemnización que reclama asciende a un total de ciento diecinueve mil doscientos treinta y cinco euros con setenta y seis céntimos (119.235,76 €), desglosados en los siguientes importes y conceptos: 516,56 € por 8 días hospitalarios; 10.861,29 € por 207 días impeditivos; 2.091,24 € por 74 días no impeditivos; 11.800,46 € correspondientes a 14 puntos de lesiones anatómico-funcionales; 4.734,54 por 6 puntos de perjuicio estético; 17.231,67 € por

incapacidad permanente parcial, y 72.000 € por perjuicio económico efectivo; valoración que acredita mediante informe suscrito el 9 de julio de 2009 por un facultativo perteneciente a un gabinete médico privado experto en valoración del daño corporal e incapacidades laborales.

5. Mediante escrito de 24 de julio de 2009, el Secretario General del centro hospitalario remite al Servicio instructor una copia del parte de reclamación girado a la correduría de seguros y señala que los informes médicos que figuran en la historia clínica del paciente fueron ya remitidos a ese Servicio. A pesar de esta afirmación, el día 29 de julio siguiente, el Inspector de Prestaciones Sanitarias comunica a la Gerencia del hospital “que no se ha recibido ni la historia clínica ni el informe del Servicio de Traumatología” solicitados.

6. Mediante escrito, con entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias el día 30 de julio de 2009, el Secretario General del hospital remite al Servicio instructor “copia de los informes médicos” que figuran en la historia clínica del paciente, que ya fueron aportados por el interesado junto a su reclamación. Dicha historia se compone, además, de los siguientes documentos: hoja de intervención de la Unidad Soporte Vital Básico que realizó el traslado del accidentado al centro hospitalario; manuscrito de fecha 18 de julio de 2008, dirigido por un especialista en Traumatología a los Servicios de Urgencias y de Cirugía Plástica en el que consigna, “paciente visto en Urgencias el 19-6-08, diagnosticado de Fx estiloide radio (...). Tiene luxación anterior semilunar que debe ser tratada”; hojas de observaciones de enfermería, de curso clínico, de valoración preanestésica, de anestesia, de consentimiento informado para anestesia loco-regional y de autorización para intervenciones quirúrgicas, estas dos últimas firmadas por el perjudicado; historial de consulta del Servicio de Medicina Física y Rehabilitación que se inicia el 15-10-2008, compresivo de los tratamientos asignados y de las observaciones y evolución del curso clínico, que culmina con “el alta con secuelas” el 02-04-2009, e informes de las distintas visitas realizadas a las

Consultas Externas de Traumatología, acompañadas de hojas de curso clínico en cuya última anotación el 17-06-09 consta: “Rx sin cambios./ Sin dolor./ Alta”.

Asimismo, el día 3 de agosto de 2009 tiene entrada el informe del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología, elaborado con fecha 31 de julio. En él, el especialista que lo rubrica, con el visto bueno del Jefe del Servicio, indica que la primera vez que atendió, exploró y valoró al paciente fue “un mes después de producirse el accidente (...) tras ser remitido a Urgencias de este centro derivado desde el ambulatorio (...), procediendo a su ingreso para tratamiento quirúrgico con el diagnóstico de luxación inveterada del hueso semilunar izquierdo y fractura de apófisis estiloides de cúbito ipsilateral”. Indica que “con fecha 4 de agosto de 2008 realiza reducción abierta de la luxación por doble vía y estabilización con dos agujas de Kirschner escafosemilunar y radiosemilunar”. Añade que durante las revisiones posteriores llevadas a cabo en Consultas Externas de Traumatología, “se constata la presencia como complicaciones posoperatorias de:/ Dehiscencia de heridas quirúrgicas dorsal y volar por maceración de los bordes, con cierre por segunda intención con curas locales./ Distrofia simpático refleja radiocarpiana, que se trató con calcitonina y calcio, con buena respuesta al mismo./ Sobreinfección por S. Aureus, tratada con amoxicilina, ácido clavulánico y ciprofloxacino con resolución del cuadro./ Severa rigidez metacarpofalángica de las 5 articulaciones de la mano izquierda, consiguiéndose una recuperación prácticamente completa con tratamiento rehabilitador./ Osteonecrosis del hueso semilunar y artrosis radiocarpiana y de la primera línea del carpo izquierdos, sin dolor en el momento actual pero con limitación del balance articular radiocarpiano”. Significa a continuación que “el tratamiento realizado para la patología que presentaba en el momento de ser evaluado por primera vez por él (luxación inveterada del hueso semilunar izquierdo y fractura de apófisis estiloides del cúbito ipsilateral de 1 mes de evolución) se ajusta, según la lex artis a la práctica médica habitual”. Por último, se ratifica en el contenido de los informes que emitió con fecha 6 de agosto de 2008 y 4 de febrero de 2009.



7. Con fecha 31 de agosto de 2009, el Inspector de Prestaciones Sanitarias suscribe el correspondiente Informe Técnico de Evaluación en el que, tras analizar la reclamación presentada y la actuación de la Administración sanitaria, valora que el paciente, como consecuencia del accidente de moto sufrido el 19 de junio de 2008, “fue diagnosticado de fractura de apófisis estiloides del cúbito izquierdo y tratado con inmovilización. Se puso un yeso antebraquial y (...) en Rx de control un mes después” se observa “luxación volar del semilunar. En la placa realizada el día 19 de junio ya se apreciaba la luxación pero esta pasó desapercibida con el consiguiente retraso diagnóstico”. Posteriormente, “se le intervino para realizar reducción abierta de la luxación y estabilización con dos agujas de Kirschner a través de radio distal y escafoides” y el 3 de abril de 2009 fue “dado de alta con secuelas”, aunque “dadas las lesiones que presenta a nivel del carpo no se puede descartar que pudieran ser necesarias nuevas intervenciones quirúrgicas en un futuro próximo”, si dichas lesiones “progresaran y se hiciesen sintomáticas”. El retraso diagnóstico padecido “ha impedido que el tratamiento se realizase en el mismo momento de la fractura, siendo posible que se hubiera podido reducir la lesión sin necesidad de recurrir a la cirugía”. Concluye que, en todo caso, “la bibliografía señala que en la recuperación funcional de este tipo de luxaciones intervienen, además de las características propias de la lesión, la prontitud en el diagnóstico y la correcta reducción obtenida”. Por todo ello, entiende que la reclamación interpuesta debe ser estimada, “dejando para un momento posterior de la tramitación del expediente administrativo la fijación de la cuantía indemnizatoria”.

8. El día 31 de agosto de 2009, el Jefe del Servicio instructor remite una copia del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias, y del expediente a la correduría de seguros.

9. Mediante escrito notificado el 7 de junio de 2010, se comunica al interesado la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y se le adjunta



una relación de los documentos obrantes en el procedimiento. Transcurrido el plazo establecido, el reclamante no formula alegaciones.

**10.** El día 9 de agosto de 2010, el Jefe del Servicio instructor elabora propuesta de resolución en sentido de estimar parcialmente la reclamación presentada, basándose en idénticos argumentos a los recogidos en el informe técnico de evaluación y en los informes de los servicios afectados, reconociendo a favor del reclamante una indemnización por importe de nueve mil ochocientos setenta y dos euros con cuarenta céntimos (9.872,40 €), para cuya determinación se tiene en cuenta el baremo establecido al efecto en la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre), por el que se asignan las siguientes cuantías en relación con los daños sufridos: 11.199,89 € por un total de 13 puntos de secuelas permanentes, sin valorar ningún perjuicio estético como sí hace el interesado; 3.535,04 € por 244 días de incapacidad temporal, de los cuales 8 días fueron de hospitalización, 162 días impeditivos (frente a los 207 que estima el reclamante, al no tenerse en cuenta los 45 días por luxación de muñeca), y 74 días de carácter no impeditivos, aplicando a la suma de las citadas cantidades un factor de reducción del 33%, lo que supone un total de 9.872,40 €.

**11.** En este estado de tramitación, mediante escrito de 24 de agosto de 2010, registrado de entrada el día 31 del mismo mes, 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 y Servicios Sanitarios, cuyo original adjunta.

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 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), está el interesado activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

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

**TERCERA.-** En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que "En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse 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 22 de junio de 2009, habiendo tenido lugar el alta médica el día 19 de enero de 2009, por lo que es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

**CUARTA.-** El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la

LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Procedimiento de tramitación al que, en virtud de la disposición adicional duodécima de la LRJPAC, en redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, y de la disposición adicional primera del citado Reglamento, están sujetos las entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sean estatales o autonómicos, así como las demás entidades, servicios y organismos del Sistema Nacional de Salud y de los centros sanitarios concertados con ellos.

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

Por último 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 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

**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 139 de la LRJPAC 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, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. 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 141 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.-** El reclamante interesa una indemnización por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de un retraso diagnóstico de la dolencia que padecía en su mano izquierda, lo que conllevó una intervención quirúrgica, con la respectiva estancia hospitalaria, un proceso de incapacidad temporal prolongado, una serie de secuelas y un perjuicio económico.

Por lo que a la efectividad del daño se refiere, la intervención quirúrgica, el periodo de incapacidad y las secuelas se encuentran acreditados en el expediente, sin perjuicio de una valoración económica más concreta si el sentido de este dictamen fuese finalmente estimatorio de la reclamación.

Ahora bien, la causación de unos daños con ocasión de la actividad del servicio público sanitario no implica sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, pues para ello debe verificarse si, como manifiesta el reclamante, se ha producido el retraso asistencial, la falta de puesta a disposición de los medios precisos para el diagnóstico y los errores que constituyen el fundamento de la *causa petendi*.

Como ya ha tenido ocasión de señalar en anteriores dictámenes este Consejo Consultivo, el servicio público sanitario debe siempre procurar la curación del paciente, lo que constituye básicamente una obligación de medios y no una obligación de resultado, por lo que no puede imputarse, sin más, a la Administración sanitaria cualquier daño que sufra un 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 favorables en relación con la salud del paciente. Este criterio opera no sólo en la fase de tratamiento dispensado 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 todas las medidas y medios necesarios y disponibles para la valoración de los síntomas manifestados. Es decir, que el paciente, en la fase de diagnóstico, tiene derecho a que se le apliquen las técnicas precisas en atención a sus dolencias y de acuerdo con los conocimientos científicos del momento, pero no a un resultado concreto.

Por tanto, para apreciar que el daño alegado por el 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.

En el presente supuesto, el reclamante es trasladado al Servicio de Urgencias de un hospital público tras sufrir un accidente de moto el día 19 de junio de 2008, donde se le realiza, entre otros estudios, una “Rx muñeca”, siendo la “impresión diagnóstica” de fractura de apófisis estiloides del cúbito izquierdo, procediendo a su inmovilización con yeso. El día 21 de dicho mes acude de nuevo al Servicio de Urgencias por inflamación y dolor en la muñeca, apreciándose “rotura de un vientre muscular del bíceps”, y el 18 de julio de 2008 el Servicio de Traumatología del Ambulatorio central, al que acude para retirar el yeso, tras realizar una Rx de control, remite al paciente al Servicio de Urgencias y Cirugía Plástica del hospital público donde fue atendido inicialmente, al considerar que tiene una “luxación anterior semilunar” que debe ser tratada, siendo intervenido quirúrgicamente una vez confirmado dicho diagnóstico.

El perjudicado reprocha al servicio público sanitario, en primer término, un “retraso en la determinación del diagnóstico y mal diagnóstico inicial, no olvidemos que los Rx que se me realizan el día del siniestro cuando acudo a Urgencias permiten apreciar perfectamente una luxación del semilunar”, considerando que la “pérdida acusada de movilidad de la mano izquierda, el tratamiento sufrido y el dolor padecido” son “consecuencia (...) de una mala praxis y un mal funcionamiento” de los servicios públicos sanitarios. Con apoyo en el informe médico privado que aporta, sostiene que “ha existido una falta de diagnóstico adecuado en las primeras revisiones efectuadas (...) y que como consecuencia del mismo y del curso clínico posterior presenta una situación

clínica con importantes complicaciones presentes y futuras a nivel de su muñeca izquierda”.

Analizado el expediente, constatamos que en el informe del Servicio de Medicina Física y Rehabilitación, de fecha 8 de abril de 2009, se reconoce el inicial error diagnóstico, al señalar que en Urgencias “se vio que había fractura de escafoides pero la lesión del semi-lunar pasó desapercibida”. En idéntico sentido se pronuncia el informe técnico de evaluación, al indicar que “en la placa realizada el día 19 de junio ya se apreciaba la luxación pero esta pasó desapercibida con el consiguiente retraso diagnóstico”.

Por todo ello, al resultar acreditado que la luxación ya existía cuando se le realizó la primera radiografía -el mismo día del accidente- ha de concluirse que el funcionamiento del servicio público sanitario no estableció hasta transcurrido un mes el diagnóstico correcto de la citada luxación, demorando en consecuencia el correspondiente tratamiento. Como afirma el instructor en el informe técnico de evaluación, el retraso diagnóstico “ha impedido que el tratamiento se realizase en el mismo momento de la fractura, siendo posible que se hubiera podido reducir la lesión sin necesidad de recurrir a la cirugía”, afirmación que hace suya la conclusión expresada en la propuesta de resolución sometida a nuestro dictamen.

A la vista de todo ello, consideramos que ha quedado acreditada la infracción de la *lex artis ad hoc*, lo que ha de conducir a declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria.

**SÉPTIMA.-** Establecida la responsabilidad de la Administración en el daño causado, procede valorar la cuantía de la indemnización a la que tiene derecho el reclamante.

El interesado solicita una indemnización de ciento diecinueve mil doscientos treinta y cinco euros con setenta y seis céntimos (119.235,76 €), desglosados en los siguientes importes y conceptos: 516,56 € por 8 días hospitalarios, 10.861,29 € por 207 días improductivos, 2.091,24 € por 74 días no improductivos, 11.800,46 € correspondientes a 14 puntos de lesiones anatomo-



funcionales, 4.734,54 por 6 puntos de perjuicio estético, 17.231,67 € por incapacidad permanente parcial y 72.000 € por perjuicio económico efectivo; valoración que acredita mediante la aportación de informe suscrito el día 9 de julio de 2009 por un experto en valoración del daño corporal e incapacidades laborales.

La propuesta de resolución resulta coincidente, dentro del concepto de incapacidad temporal, en lo que al número de días hospitalarios y días no improductivos se refiere, discrepando en cuanto a los días improductivos, al considerar que del periodo comprendido entre el accidente y el alta médica deben descontarse los 8 días de hospitalización (que ya considera en dicho apartado) y 45 por la luxación de muñeca que realmente padecía, con lo que obtiene 162 días improductivos. En concepto de secuelas permanentes, reconoce 13 puntos, sin referirse en ningún momento a las secuelas estéticas, al igual que tampoco se pronuncia con relación a la petición de indemnización por incapacidad permanente parcial y por perjuicio económico.

Puesto que no cabe interpretar razonablemente dicho silencio como una desestimación tácita, cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la propuesta de resolución, hemos de analizar también tales omisiones en orden a la determinación del importe de la indemnización. A tal fin, como ya hemos señalado en dictámenes anteriores, parece apropiado valerse del baremo establecido al efecto en la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (texto refundido, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre) que, si bien no resulta de aplicación obligatoria, viene siendo generalmente utilizado, con carácter subsidiario, a falta de otros criterios objetivos. Tratándose de un sistema de indemnización que se actualiza anualmente de acuerdo con el índice general de precios al consumo, acudiendo al último baremo publicado (Resolución de 31 de enero de 2010, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones) se da cumplimiento a lo establecido en el artículo 141.3, *in fine*, de la LRJPAC.

Pues bien, analizando cada uno de los conceptos indemnizatorios sobre los que se pronuncia la propuesta de resolución entiende este Consejo Consultivo que han de indemnizarse los siguientes:

a) Ingreso hospitalario (del 30 de julio de 2008 al 6 de agosto de 2008) 8 días, a razón de 66 €/día, un total de 528 €.

b) Días impeditivos (del 19 de junio de 2008 al 19 de enero de 2009) descontados los citados 8 días hospitalarios y 45 días por luxación de muñeca (del 19 de junio de 2008 hasta el día 4 de agosto de 2008 día de la intervención quirúrgica), 162 días, a razón de 53,66 €/día, resulta 8.692,92 €.

c) Días no impeditivos (del 19 de enero de 2009 alta médica al 3 de abril de 2009 alta en rehabilitación), 74 días, a razón de 28,88 €/día, supone 2.137,12 €.

d) Secuelas -limitación de la movilidad de la muñeca en supinación, flexión palmar y extensión, 9 puntos, y limitación funcional MCF 2º, 3º, 4º y 5º dedo de la mano izquierda, 4 puntos-, un total de 13 puntos, a razón de 861,53 €, 11.199,89 €.

Además, y en relación con los daños y perjuicios alegados por el reclamante y no tomados en cuenta por la Administración, procede efectuar una valoración que pondere todas las circunstancias concurrentes. Así, por lo que se refiere al perjuicio estético, el informe médico privado detalla que existen “a nivel del dorso de muñeca una cicatriz central de 3 cm de longitud que acaba en otra cicatriz circular de 2 cm de ancho discretamente deprimida. Asimismo, a nivel de la cara palmar se aprecia una cicatriz en forma de S itálica de 7 cm de longitud”. Con base en ello concluye la existencia de un “perjuicio estético ligero de 6 puntos”. Dado que la Administración no contradice tales datos, consideramos que debe indemnizar el perjuicio estético, si bien y a falta de otros elementos que permitan su graduación, dado que la tabla aplicable estable un intervalo entre 1 y 6 puntos, consideramos apropiado abonar el valor medio; en definitiva, debe resarcirse el perjuicio estético en 3 puntos, a razón de 764,17 €/punto, lo que supone 2.292,51 €.

Por lo que respecta a la incapacidad permanente parcial alegada, que se refiere a su ocupación como albañil autónomo, a nuestro juicio las secuelas alcanzan la relevancia suficiente para integrar el factor de corrección de la lesión permanente, al que parece acogerse en su escrito. Sin embargo, consideramos que la valoración que efectúa el reclamante por este concepto es desproporcionada, puesto que pretende la máxima cuantía. Dado que la Tabla III, referente a “indemnizaciones básicas por lesiones permanentes”, llega a señalar hasta 100 puntos de secuelas y que el interesado fija las que padece en “14 puntos”, estimamos oportuno ponderar este concepto en un 14%, en función de la edad del recurrente -38 años-, la naturaleza de las referidas lesiones y sus secuelas, con lo que la cantidad a abonar por el mismo ascendería a 2.465,78 €.

Respecto a los perjuicios económicos reclamados, hemos de subrayar que no se ha probado la existencia de tales perjuicios, por lo que han de ser desestimados.

Finalmente, teniendo en cuenta que la propuesta de resolución plantea dudas sobre si hubiera sido posible evitar la intervención quirúrgica para la reducción de la luxación de haberse diagnosticado inicialmente y sobre el resultado de la misma, señalando que en un porcentaje importante (el 33% de los casos) no se alcanza una recuperación total de las secuelas, compartimos el criterio en ella apuntado referente a la aplicación de dicho porcentaje como un factor de reducción de la cuantía indemnizatoria.

En definitiva, este Consejo Consultivo estima que corresponde indemnizar al perjudicado en la cantidad de dieciocho mil trescientos un euros con ochenta y siete céntimos (18.301,87 €).

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, estimando parcialmente la reclamación presentada por .....,

indemnizándole en la cantidad de dieciocho mil trescientos un euros con ochenta y siete céntimos (18.301,87 €)."

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

Gijón, a .....

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.