

Expediente Núm. 116/2015
Dictamen Núm. 145/2015

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General Adjunto:
Mier González, Manuel Eduardo

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 3 de septiembre de 2015, con asistencia de los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 19 de junio de 2015 -registrada de entrada el día 26 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios derivados de la asistencia prestada por el servicio público sanitario.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 17 de enero de 2014, la interesada presenta en el Servicio de Atención al Usuario del Hospital una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos como consecuencia de lo que considera una inadecuada asistencia sanitaria recibida en dicho centro.

Expone que el 19 de julio de 2012 acudió al Servicio de Urgencias del Hospital tras haber sufrido una caída, diagnosticándosele una “contusión

en hombro y una herida en párpado (...) superior derecho". Manifiesta que, "persistiendo el dolor en la zona y tras consultas con su médico de cabecera este la remite al Hospital, donde es vista el 6 de mayo de 2013 presentando parestesias en II rama del V PAR. Se hace proyección Waters y se aprecia fractura hundimiento malar derecho./ Se le diagnostica una fractura malar derecha antigua no valorada en su momento en Cirugía Maxilofacial./ El plan consistiría en continuar con Lyrica para tratamiento de disestesias. No procede tratamiento quirúrgico actual por llevar 11 meses tras trauma./ El 27 de mayo de 2013 hace un TAC craneofacial, ya que presenta dolor en hemicara con parestesias y dificultad para apertura y cierre de boca, y se aprecia una fractura de apófisis maxilar de malar derecho con hundimiento de la pared anterior del seno maxilar./ Hace una ecografía de hombro derecho el 20 de junio de 2013 con el resultado de "rotura espesor completa de fibras anteriores del tendón de infraespinoso y la totalidad de las del tendón supraespinoso derecho. Osteofitosis en articulación acromioclavicular".

A la vista de ello, afirma que resulta "evidente que tanto la fractura malar como la rotura en hombro pasaron desapercibidas en las primeras consultas, sin que fueran comprendidas las clínicas ni sus correctos tratamientos, llevando a la reclamante a sufrir (...) unos padecimientos prolongados en el tiempo" y unas "secuelas indebidas, tanto en la zona malar como en el hombro". Señala que "hasta que no fue atendida por el Servicio de Cirugía Maxilofacial no se le diagnosticó correctamente su lesión malar, bastando una Rx de tipo Waters para objetivar la lesión y comprender la clínica, si bien, debido a la antigüedad" de la misma, "cuando es correctamente diagnosticada la intervención para corregir la fractura es inviable y el tratamiento consiste en su derivación a "la Unidad de Dolor condenándola a padecimientos de por vida./ En cuanto al diagnóstico de la lesión en el hombro que el médico de cabecera indica que produce dolor desde la caída, no es el mismo que desde que se hace la ecografía, al ser diferente el tratamiento para una inflamación de tendón que para una rotura de espesor completo, y mucho menos sus consecuencias".

Solicita por ello una indemnización cuyo importe asciende a sesenta mil euros (60.000 €).

2. Mediante escrito de 21 de febrero de 2014, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario comunica a la interesada que su reclamación ha tenido entrada en la Administración del Principado de Asturias el 17 de febrero de 2014, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

3. Con fecha 6 de marzo de 2014, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado para elaborar el informe técnico de evaluación solicita a la Gerencia del Área Sanitaria V una copia de la historia clínica de la perjudicada y un informe de los Servicios que le prestaron asistencia a lo largo del episodio que da origen a la presente reclamación -Urgencias, Cirugía Maxilofacial, Cirugía Ortopédica y Traumatología y Rehabilitación-.

4. El día 23 de abril de 2014, la Gerente del Área Sanitaria V remite al Servicio de Inspección de Prestaciones y Centros Sanitarios una copia de la historia clínica de la reclamante y los informes solicitados.

En el informe emitido por el Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología el 8 de abril de 2014 se señala que la reclamante acudió al Servicio de Urgencias "el día 19-07-2012 tras traumatismo al caer por las escaleras. Refiere pérdida de conciencia./ Es valorada en Urgencias Generales con protocolo de TCE./ Valorada en Área de Traumatología es alta con diagnóstico de: contusión hombro dcho. (Rx, no signos de fractura)./ Se coloca vendaje de Sling y se remite a consultas externas./ Valorada el día 26-07-2013: Rx, normal. Limitación de rotaciones. Se solicita ecografía de hombro./ Siguiente valoración en c. externas de Traumatología el 6-08-2013: refiere dolor continuo desde la caída un año antes. Se remite a Unidad de Hombro./ Revisión 29-08-2013: no acude./ Revisión 12-09-2013: informe de ecografía (26-06-2013): rotura de espesor completo de fibras anteriores del

infraespinoso y en la totalidad del supraespinoso./ Se solicita resonancia magnética./ El día 7-01-2014 RNM: pendiente de realizar./ El día 21-02-2014: traumatismo rodilla izda. pendiente de RNM de rodilla”.

El Servicio de Urgencias del Hospital aporta dos informes elaborados por el Jefe de la Unidad el 10 de abril de 2014. En uno de ellos se describe la asistencia prestada a la perjudicada desde el 19 de julio de 2012, fecha en la que acude al Hospital tras haber sufrido una caída por una escalera. Ese día, según se indica, fue “valorada en (el) Área de Urgencias (...), no se objetivó focalidad neurológica y se dejó en observación varias horas con protocolo de TCE./ Valorada en Área de Traumatología de Urgencias, se le pidieron Rx de hombro dcho. y macizo facial (Waters) donde no se objetivaron fracturas./ Diagnóstico de: contusión hombro dcho. postraumático; herida párpado superior D que precisó sutura”. En el segundo informe se consigna que “se trata de una paciente valorada en múltiples ocasiones” en el Servicio “por patologías diversas”. Así, consta que ya el 28 de enero de 1984 fue atendida “por dolor en hombro dcho. de horas de evolución” y que el 27 de octubre de 2009 acudió derivada por su médico de Atención Primaria “tras caída casual y contusión en hombro” derecho. Finaliza indicando que “la lesión del hombro D es una lesión preexistente de años de evolución. Ecografía previa a la actual de 2009 sin que se pueda deducir y concluir que la patología actual es resultado del traumatismo (de) 19-07-2012”.

También con fecha 10 de abril de 2014 suscribe informe el Servicio de Rehabilitación. En él se pone de manifiesto que en los antecedentes de la paciente “destaca que durante los meses de enero a mayo del año 2010 había acudido a Rehabilitación por dolor del hombro derecho tras caída sufrida en octubre-09. Tenía una ecografía (24-11-09) con los siguientes hallazgos: tendinopatía del supraespinoso con pequeña rotura focal de unos 3 mm, tendinopatía del subescapular con probable rotura parcial asociada y tendón del bíceps luxado en sentido medial (...). Tras la caída sufrida en julio-12, el 18-9-12 fue remitida a nuestro Servicio por su médico de Atención Primaria por dolor postraumático del hombro derecho, encontrándose en ese momento

pendiente de realizar ecografía. El 2-10-12 fue atendida como primera consulta en nuestro Servicio, y el 8-10-12 inició tratamiento fisioterápico. En la evaluación inicial presentaba dolor y limitación de la movilidad del hombro derecho./ El tiempo de valoración como primera consulta y el de inicio del tratamiento fisioterápico fue precoz, de acuerdo con la patología que presentaba y con los criterios de preferencia de nuestro Servicio (...). El 20-6-13 le efectuaron una ecografía del hombro derecho con los siguientes hallazgos: rotura de espesor completo de las fibras anteriores del tendón infraespinoso y en la totalidad de las del tendón supraespinoso, junto con osteofitos en la articulación acromio-clavicular, sin observarse alteraciones en el tendón subescapular ni en el tendón largo del bíceps./ El conocimiento previo de estos hallazgos ecográficos no hubiese modificado los objetivos ni las técnicas del tratamiento en Rehabilitación, enfocado a aliviar el dolor y a mejorar la movilidad y la fuerza muscular (...). El 27-6-13 fue alta en Rehabilitación”.

Por su parte, el Servicio de Cirugía Oral y Maxilofacial realiza un informe el 14 de abril de 2014. Reseña que “la paciente fue valorada en consultas externas de Cirugía Oral y Maxilofacial (...) el día 6 de mayo de 2013 por la presencia de parestesias en la hemifacies derecha (...). Refería la aparición de las molestias tras una caída que se produjo el día 19 de julio de 2012./ En el momento de la exploración se objetiva un hundimiento del hueso malar derecho y un decalaje en el reborde infraorbitario homolateral. En las pruebas de imagen (Rx Waters 19-07-2012 y tomografía computarizada 27-05-2013) se objetiva la presencia de un hundimiento leve del hueso cigomático derecho./ Impresión diagnóstica: fractura malar de baja energía./ La presencia de disestesias en el nervio infraorbitario es una complicación clínica muy frecuente en traumatismos faciales. La fractura objetivada en las pruebas de imagen no es de obligado tratamiento quirúrgico. La indicación del tratamiento quirúrgico en las fracturas malares no está supeditada a la presencia de parestesias en el nervio infraorbitario y su realización no garantiza ni la ulterior

aparición de disestesias, ni la recuperación de la funcionalidad del nervio que haya podido resultar afectado”.

5. Con fecha 11 de julio de 2014, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado al efecto emite el correspondiente Informe Técnico de Evaluación. En él concluye “la paciente tenía como antecedentes, de interés para el caso, un diagnóstico previo (2009) de hombro doloroso postraumático (caída en octubre de 2009) por probable tendinopatía bicipital con probable rotura de espesor parcial asociada, así como una tendinopatía moderada con una pequeña rotura focal asociada en la zona de inserción del tendón supraespinoso. Durante los meses de enero a mayo del año 2010 acudió a Rehabilitación por dolor del hombro derecho a causa de este proceso (...). El 19-07-2012 acude a Urgencias tras caída por una escalera y TCE con pérdida de conciencia y trauma en hombro derecho. No se objetivó focalidad neurológica y se dejó en observación varias horas con protocolo de TCE. Se realizaron Rx de hombro derecho y macizo facial (Waters) sin que se apreciaran fracturas. Fue diagnosticada de contusión hombro derecho postraumática; herida párpado superior derecho que precisó sutura (...). En octubre de 2012 inició tratamiento fisioterápico” en el Servicio de Rehabilitación, “al que fue remitida por su médico de Atención Primaria por dolor postraumático del hombro derecho. Presentaba dolor y limitación de la movilidad del hombro derecho. El 20-06-13 una ecografía del hombro derecho es informada como rotura de espesor completo de las fibras anteriores del tendón infraespinoso y en la totalidad de las del tendón supraespinoso, junto con osteofitos en la articulación acromio-clavicular, sin observarse alteraciones en el tendón subescapular ni en el tendón largo del bíceps. Causó alta” en el Servicio de Rehabilitación “el 27-06-13 (...). El 13-02-2013 es remitida desde la consulta de Atención Primaria a Cirugía Maxilofacial por secuelas de caída en julio de 2012, consistentes en parestesias y dolor al masticar. A la exploración dolor al tocar la piel, el tejido subcutáneo y dolor óseo. En el momento de la exploración se objetiva un hundimiento del hueso malar derecho y un decalaje

en el reborde infraorbitario homolateral. Se realiza TAC el 27-05-2013 y se informa como fractura apófisis maxilar del malar derecho, hundimiento pared anterior del seno maxilar que no se encuentra ocupado. Es diagnosticada de `fractura malar de baja energía`. En definitiva, y en base tanto a lo anteriormente expuesto como al resto documentación obrante en el expediente, cabe concluir pronunciamiento en contra de la reclamación patrimonial planteada, por cuanto el proceder de los Servicios de Urgencias, Traumatología, (Rehabilitación) y Cirugía Maxilofacial del Hospital fue correcta en todo momento./ La paciente fue atendida en el Servicio de Urgencias tras caída por una escalera y TCE con pérdida de conciencia y trauma en hombro derecho. Se priorizó la atención en el TCE aplicándole el correspondiente protocolo de observación y realizándole (...) las exploraciones radiológicas de hombro y macizo facial sin que en ese momento se apreciaran fracturas. Realizó luego en tiempo razonable (rehabilitación) para el hombro derecho, precisando más adelante mediante ecografía la lesión que presentaba, de modo que el conocimiento previo de los hallazgos ecográficos no hubiese modificado los objetivos ni las técnicas del tratamiento en Rehabilitación, enfocado a aliviar el dolor y a mejorar la movilidad y la fuerza muscular./ Al continuar con parestesias y dolor en hemicara derecha fue valorada también por el Servicio de C. Maxilofacial, que constató la existencia de una fractura malar de baja energía sobre la que se precisa, en relación con la actitud terapéutica, que `la presencia de disestesias en el nervio infraorbitario es una complicación clínica muy frecuente en traumatismos faciales. La fractura objetivada en las pruebas de imagen no es de obligado tratamiento quirúrgico. La indicación del tratamiento quirúrgico en las fracturas malares no está supeditada a la presencia de parestesias en el nervio infraorbitario, y su realización no garantiza ni la ulterior aparición de disestesias, ni la recuperación de la funcionalidad del nervio que haya podido resultar afectado`. / Se concluye por tanto que la atención a la paciente se realizó de forma adecuada y conforme a la *lex artis*, con las exploraciones

indicadas de acuerdo con la clínica que presentaba (...) y con las recomendaciones terapéuticas coherentes con los hallazgos obtenidos”.

6. Mediante escritos de 21 de julio de 2014, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario remite una copia del informe técnico de evaluación a la Secretaría General del Servicio de Salud del Principado de Asturias y del expediente completo a la correduría de seguros.

7. A solicitud del Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario, el día 25 de septiembre de 2014 la Gerente del Área Sanitaria V envía al Servicio de Inspección de Prestaciones y Centros Sanitarios, en formato CD, las radiografías realizadas a la perjudicada el 19 de julio de 2012, las cuales se trasladan a la correduría de seguros el 6 de octubre de 2014.

8. Con fecha 16 de diciembre de 2014, y a instancia de la compañía aseguradora, emite informe un especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología. En él aborda la praxis aplicable al caso y distingue, a tales efectos, entre las dos patologías en presencia: la que afecta al hombro y la relativa a la fractura malar.

Por lo que respecta a la patología del hombro, señala que la interesada, “de 66 años, con antecedentes de rotura parcial del manguito rotador del hombro derecho (2009), sufrió una caída por escaleras el día 19-07-2012, siendo diagnosticada de contusión de hombro derecho, entre otras lesiones (...). Se llevó a cabo un tratamiento conservador mediante reposo inicial, aines y posterior rehabilitación, siéndole solicitada una eco en junio de 2013 que informaba de rotura completa de SE y parcial de IE. Tras alta en Rehabilitación pasó a seguimiento en Traumatología, quien solicitó una RM para completar el estudio, la cual, a fecha 07-01-2014 aún no se había realizado. Se desconoce evolución posterior (...). Por tanto, no se aprecia mala praxis en el diagnóstico y tratamiento realizado a esta paciente en lo que respecta al traumatismo

sufrido en el hombro derecho, habiendo actuado en todo momento, según mi opinión, conforme a la *lex artis ad hoc*.

En lo que respecta a la fractura malar, precisa que la paciente “acude a Urgencias del Hospital tras sufrir una caída accidental. En dicho centro se le solicita una radiografía Waters para valoración del traumatismo facial y proceden a suturar la herida en el párpado superior que presentaba (...). En ese momento no se le diagnostica la fractura malar que meses más tarde fue identificada por el Servicio de Cirugía Maxilofacial mediante una nueva proyección craneal de Waters y una tomografía computarizada (...). La fractura malar que presentaba la paciente era una fractura de baja energía, las más difíciles de detectar en las proyecciones radiológicas simples y las más leves en cuanto a sintomatología y manifestaciones clínicas. La indicación de tratamiento quirúrgico en las fracturas de malar se basa en la presencia de alteraciones funcionales (diplopia y limitación apertura oral) y/o estéticas (hundimiento malar, asimetría facial y enoftalmos), no presentando (la reclamante) ninguna de estas manifestaciones clínicas ni en el momento del traumatismo ni meses después. De hecho, la sintomatología referida por la paciente no es la habitual para el tipo de fractura diagnosticada, ni por su curso evolutivo (la paciente acude a su médico de Atención Primaria siete meses después) ni por sus manifestaciones clínicas de dolor e hiperestesia (...). La sintomatología que presentaba (...) no es indicación ‘*per se*’ de tratamiento quirúrgico inmediato ni diferido de las fracturas de malar, por lo que se concluye que (...) presentaba una fractura malar de baja energía no subsidiaria de tratamiento quirúrgico, y que el pronóstico (...) no se vio modificado por la no detección de la fractura en el momento del traumatismo. Las secuelas producidas son imputables a la fractura producida y su curso evolutivo no se vio modificado por la ausencia de diagnóstico inicial”.

9. También a instancia de la entidad aseguradora, el 20 de febrero de 2015 emite informe un gabinete jurídico privado. En él se concluye que no procede otorgar indemnización alguna, toda vez que se considera que la actuación

médica fue “diligente y conforme a la *lex artis*”, y que “la actitud terapéutica dispensada no hubiera variado aun cuando las lesiones de hombro y hueso malar se hubieran objetivado con ocasión de la asistencia en Urgencias el día 19 de julio de 2012”.

10. Mediante escrito notificado a la perjudicada el 28 de febrero de 2015, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días y le adjunta una copia de los documentos obrantes en el expediente, compuesto en ese momento por ciento cuarenta y dos (142) folios numerados.

El día 13 de marzo de 2015, la reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que, en contraposición con las conclusiones que se alcanzan en los informes incorporados al expediente, afirma que en estos documentos “se arguye que los tratamientos hubieran sido iguales y los resultados lesivos idénticos aun el caso de que el diagnóstico hubiera sido certero desde el primer momento, lo que en ningún caso podemos compartir, ya que en el caso del hombro, de haber sido correctamente diagnosticado en el primer momento, se hubiera podido estudiar la posibilidad de un tratamiento quirúrgico, cosa que por ese error de diagnóstico ya no pudo hacerse; a mayor abundamiento, es evidente que la medicina busca tanto el tratamiento curativo como el paliativo, que hizo que los intensos dolores (además de la imposibilidad del estudio de una intervención quirúrgica) se prolongaran indebidamente durante muchos meses (...). De la misma forma sobre la lesión maxilofacial, indicándose en los informe aportados al expediente que, siendo una fractura de baja intensidad y que no todas tienen indicación quirúrgica, lo cierto es que algunas sí la tienen y en el presente caso, tras once meses, ya no se puede intervenir y, por tanto, fuera o no fuera (cuestión que por la falta de un adecuado diagnóstico ya es imposible de conocer) aconsejable la intervención el estudio sobre su procedencia es irrealizable, condenando a la paciente al resultado lesivo, tanto en su prolongación indebida como en su permanencia definitiva”.

Reitera su solicitud de indemnización en la cantidad de 60.000 €, y acompaña el informe elaborado a su instancia el 7 de diciembre de 2013 por un especialista en Valoración Médica del Daño Corporal. En él el facultativo firmante señala, respecto a los daños en el hombro, que “la lesión real es una rotura de tendón infraespinoso y supraespinoso”, y precisa, en relación con la fractura malar, que la misma “se diagnostica 11 meses después, por lo que le impide tratamiento quirúrgico para corregir la fractura y, por tanto, queda una clínica que se convierte en secuela”.

11. Con fecha 16 de marzo de 2015, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Régimen Disciplinario remite una copia de las alegaciones presentadas por la perjudicada a la correduría de seguros.

12. El día 4 de mayo de 2015, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, al considerar que “la atención a la paciente se realizó de forma adecuada y conforme a la *lex artis*, con las exploraciones indicadas de acuerdo con la clínica que presentaba (...) y con las recomendaciones terapéuticas coherentes con los hallazgos obtenidos”.

13. En este estado de tramitación, mediante escrito de 19 de junio de 2015, 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 Sanidad, 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 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 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 17 de enero de 2014, y, si bien los hechos de los que trae causa se remontan a la asistencia prestada a la perjudicada en el Hospital el día 19 de julio de 2012, la documentación incorporada al expediente pone de manifiesto una mala evolución de las dos patologías -contusión en el hombro derecho y herida en el párpado superior derecho- que inicialmente se le diagnosticaron.

En estas condiciones, y teniendo en cuenta que los daños en presencia están dotados de sustantividad propia, resulta necesario abordar la pertinencia del plazo de la reclamación formulada para cada una de ellos por separado.

Comenzando por la contusión del hombro derecho, debemos dejar constancia de que de la historia clínica incorporada al expediente se desprende que la reclamante ya presentaba, con anterioridad a la caída sufrida el día 19 de julio de 2012, una patología previa localizada en ese mismo hombro, y ello como consecuencia de una caída anterior acaecida en octubre de 2009. Con estos antecedentes, lo cierto es que el curso evolutivo de la contusión diagnosticada el 19 de julio de 2012 aconsejó la realización de una eco el 20 de junio de 2013 que mostró una rotura total del supraespinoso y a la que se le aplicó un tratamiento rehabilitador del que fue alta el 27 de junio de 2013. Así las cosas, si tenemos en cuenta que entre esta última fecha y el día de presentación de la reclamación -17 de enero de 2014- no ha transcurrido un año, resulta evidente que respecto a los daños localizados en el hombro derecho la reclamación ha sido formulada dentro del plazo legalmente establecido.

Otro tanto cabe decir sobre la herida del párpado superior derecho diagnosticada inicialmente el mismo 19 de julio de 2012 en el Hospital, la cual, tras permanecer asintomática durante siete meses, cursó más adelante de manera desfavorable, apreciándosele el 6 de mayo de 2013 una fractura de malar que -parece fuera de discusión- debe asociarse a la caída referida aquel día. Por tanto, si tomamos en consideración la fecha del 6 de mayo de 2013 y el día de presentación de la reclamación, es evidente, asimismo, que también en relación con este segundo daño la reclamación ha sido formulada dentro del plazo 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.

Sin embargo, hemos de reparar en que se reproduce en la recepción y registro del escrito que inicia el procedimiento una confusión similar a la que advertimos en nuestro Dictamen Núm. 141/2015. En efecto, recientemente venimos observando que -al igual que ocurre en este caso- los escritos de reclamación que, suponemos, se presentan en el registro del Servicio de Salud del Principado de Asturias o en alguno de sus establecimientos -lo que se deduce de la existencia de un oficio de traslado de los mismos- ya no cuentan con un sello o identificador de registro de entrada en el citado ente público, sino en la propia Administración del Principado de Asturias, lo que determina la imposibilidad de precisar correctamente la fecha de entrada de la solicitud en el registro del órgano competente para su tramitación. Además introduce un grave factor de distorsión en la concepción del sistema de registro integrado, en el que parece haber desaparecido el registro documental propio del Servicio de Salud del Principado de Asturias.

Por ello, estimamos que la Administración del Principado de Asturias y el Servicio de Salud del Principado de Asturias deberían reconsiderar su sistema registral en esta materia a efectos de evitar las disfunciones apuntadas.

Asimismo, 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 43.3, 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.- La interesada fundamenta su pretensión indemnizatoria en el, a su juicio, anormal funcionamiento de la Administración sanitaria, a la que imputa un doble error diagnóstico al que asocia igualmente una doble pérdida de oportunidad cuando, el día 19 de julio de 2012, acudió al Servicio de Urgencias del Hospital tras haber sufrido una caída.

Consta acreditado en el expediente que la reclamante acudió al Servicio de Urgencias del Hospital el día 19 de julio de 2012, donde, tras la oportuna exploración, valoración y pruebas -una Rx de hombro derecho y macizo facial (Waters)-, fue dada de alta ese mismo día con el diagnóstico de "contusión hombro derecho postraumático; herida párpado superior D. que precisó sutura". Con posterioridad, la evolución de las lesiones entonces diagnosticadas arrojó la aparición en el hombro derecho contusionado de una "rotura de espesor completo de las fibras anteriores del tendón infraespinoso y en totalidad de las del tendón supraespinoso, junto con osteofitos en la articulación acromio-clavicular, sin observarse alteraciones en el tendón subescapular", y una "fractura malar de baja energía".

Con estos antecedentes, la perjudicada circunscribe el daño causado a una supuesta pérdida de posibilidades terapéuticas durante el tiempo en el que entiende no recibió ni los diagnósticos ni los tratamientos adecuados para las dolencias que presentaba. Es en este contexto en el que resulta plenamente admisible, a efectos de su estudio, la presencia de un daño cuya

evaluación económica realizaremos si concurren el resto de los requisitos legalmente exigibles para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Ahora bien, incluso formulada en términos hipotéticos -como acontece en el presente supuesto-, la mera constatación de un daño surgido en el curso de la actividad del servicio público sanitario no implica sin más la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, pues ha de probarse que el daño alegado tiene un nexo causal inmediato y directo con el funcionamiento de aquel servicio público.

Como ya ha tenido ocasión de señalar este Consejo Consultivo en anteriores dictámenes, 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 solo 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 para llegar al diagnóstico adecuado en la valoración de los síntomas manifestados. Es decir, que el paciente, en la fase de diagnóstico, tiene derecho no a un resultado, sino a que se le apliquen las técnicas precisas en atención a sus dolencias y 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 hipotético defectuoso diagnóstico ni el error médico sean por sí mismos causa de responsabilidad cuando se prueba que se emplearon los medios pertinentes. Por otra parte, tampoco la mera constatación de un retraso en el diagnóstico entraña *per se* una vulneración de la *lex artis*.

También ha subrayado este Consejo que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega. En particular, 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.

En este supuesto, el único documento que pudiera ser objeto de consideración a los efectos ahora analizados -si la asistencia sanitaria prestada fue o no acorde con la *lex artis*- queda reducido al informe elaborado a instancia de la reclamante el 7 de diciembre de 2013 por un especialista en Valoración Médica del Daño Corporal. Pues bien, en él el facultativo que lo suscribe, lejos de dar respuesta a la cuestión de si la asistencia recibida por aquella el 19 de julio de 2012 fue adecuada o no a la *lex artis*, se limita a dejar constancia de dos cuestiones que no admiten discusión alguna, ya que en ningún momento han sido cuestionadas en los informes periciales incorporados al expediente por parte de la Administración sanitaria frente a la

que se reclama. Estos aspectos, que no se discuten por obvios, son, con respecto al hombro, que “la lesión real es una rotura de tendón infraespinoso y supraespinoso” y, en lo que se refiere a la fractura malar, que la misma “se diagnostica 11 meses después”, de lo que deduce que el retraso habido “impide tratamiento quirúrgico para corregir la fractura y, por tanto, queda una clínica que se convierte en secuela”.

En estas condiciones, y toda vez que por lo razonado se concluye que la perjudicada no ha aportado prueba pericial alguna en relación con lo que pudiera ser entendido como demostración de una mala praxis en la asistencia prestada, hemos de efectuar nuestra valoración al respecto sobre la base de los diferentes informes incorporados al expediente por la Administración sanitaria frente a la que reclama, los cuales, tras ser conocidos por la reclamante en el trámite de audiencia, no han sido objeto de cuestionamiento con argumento de autoridad científica, más allá de traer al expediente un documento elaborado en fecha muy anterior y cuya finalidad no era otra que la de valorar las secuelas que presentaba la paciente a la fecha de su realización.

Así las cosas, respecto al primero de los daños cuya indemnización se pretende -los localizados en el hombro derecho-, debemos tener en cuenta el estado previo de la enferma; circunstancia que en el presente caso alcanza una especial relevancia. En este sentido, uno de los informes emitidos por el Servicio de Urgencias del Hospital pone de manifiesto que la ahora reclamante ya había sido atendida el 27 de enero de 1984 “por dolor en hombro dcho. de horas de evolución”. Tras este remoto episodio de dolor, una primera caída sufrida en octubre de 2009 no hizo más que agravar sus dolencias hasta el punto de que la ecografía realizada el 24 de noviembre de 2009 arrojó, tal y como informa el Servicio de Rehabilitación, una “tendinopatía del supraespinoso con pequeña rotura focal de unos 3 mm, tendinopatía del subescapular con probable rotura parcial asociada y tendón del bíceps luxado en sentido medial”. Con estos antecedentes, la interesada

sufre una nueva caída el 19 de julio 2012 que afecta a una lesión preexistente de años de evolución.

Al respecto, el informe emitido a instancia de la compañía aseguradora por un especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología señala que "se trata de una mujer de 66 años de edad, con una patología previa sobre ese hombro; de hecho ya estaba diagnosticada, a través de una eco, de una rotura parcial del manguito rotador desde su caída en octubre de 2009, junto con una luxación del tendón largo del bíceps, por lo que hizo tratamiento rehabilitador desde enero hasta mayo de 2010. Tras esta nueva caída el dolor se volvió a presentar (si es que llegó a desaparecer del todo), haciendo un tratamiento que se puede considerar inicialmente correcto. El estudio radiológico (aportado en la documentación) era normal. Tras un periodo de reposo pasó a tratamiento rehabilitador, el cual inició tres meses después de la caída", lo que se considera "correcto". Añade que "al persistir el dolor se le realizó una nueva eco (junio de 2013) que informó de rotura total del supraespinoso y de las fibras anteriores del infraespinoso, además de osteofitos en la articulación AC; es decir, hallazgos totalmente compatibles con un proceso artrósico acompañado de una rotura degenerativa del maguito rotador, según lo explicado anteriormente, cuyo tratamiento ha de ser conservador, al menos durante seis meses, antes de decidir cirugía./ Cabe la posibilidad de que a consecuencia de la contusión sobre el hombro la rotura que ya tenía presente se hiciera más grande, pero también esta circunstancia es la evolución natural de las roturas pequeñas o parciales, que con el tiempo tienden a hacerse cada vez mayores. No tenemos medio de saber a qué situación responde el que se detectase la rotura completa en junio de 2013, pero en cualquier caso el tratamiento realizado fue el adecuado: rehabilitación. No existe información de la evolución tras este tratamiento, pero en el caso de que la cirugía llegase a estar indicada al no haberse obtenido la suficiente mejoría el tipo de intervención sería exactamente el mismo que si se hubiera realizado, hipotéticamente, de manera temprana; es decir, aunque se hubiera efectuado una eco tras el traumatismo y se hubiera visto la rotura se debería

haber aplicado, igualmente, el tratamiento conservador y proceder según evolución”.

En definitiva, con respecto a los daños localizados en el hombro derecho, la reclamante, a quien -insistimos- corresponde la carga de la prueba de la infracción a la *lex artis* denunciada, no ha aportado informe pericial alguno que cuestione las conclusiones alcanzadas en los incorporados al expediente por la Administración sanitaria, coincidentes todos ellos en calificar la asistencia prestada para el tratamiento de esta dolencia a partir del día 19 de julio de 2012 como correcta, por lo que en relación con este daño no se aprecia violación de la *lex artis*.

En cuanto a la segunda de las lesiones -traumatismo facial-, hemos de partir del incontrovertible dato de que la documentación incorporada al expediente revela que, si bien la interpretación de la prueba de imagen -Rx Waters- practicada en el Servicio de Urgencias no permitió concluir la existencia de fractura en esa zona, lo cierto es que, tal y como indica el Servicio de Cirugía Oral y Maxilofacial del Hospital en su informe, repasada la misma, así como la tomografía computarizada de 27 de mayo de 2013, se observa una “fractura malar de baja energía” que pasó inadvertida en el momento de la asistencia inicial. Esto se reconoce abiertamente en el informe emitido a instancia de la compañía aseguradora por un especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología, en el que consta -folio 127- que “el análisis (...) de la proyección craneal de Waters realizada a la paciente confirma que presentaba una fractura malar de baja energía que no fue detectada por los especialistas que (la) atendieron en Urgencias”.

Admitido lo anterior, debemos volver nuevamente a los parámetros bajo los cuales ha de ser estudiada la adecuación o no a la *lex artis* de una concreta asistencia sanitaria. Al respecto, ya hemos indicado que “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 hipotético defectuoso diagnóstico ni el error médico sean por sí mismos causa de responsabilidad cuando se prueba que se emplearon los medios pertinentes. Por otra parte, tampoco la mera

constatación de un retraso en el diagnóstico entraña *per se* una vulneración de la *lex artis*'.

Aplicado lo anterior al caso que nos ocupa, lo primero que debemos destacar es la suficiencia de medios empleados para avanzar en el diagnóstico de la lesión que presentaba la perjudicada en la cara, como lo prueba el hecho de que se le practicara una proyección craneal de Waters, con independencia de que esta correcta utilización de medios no se viera culminada en aquel momento con un acierto en el diagnóstico; circunstancia que, como ya hemos apuntado, no puede en ningún caso erigirse por sí sola en elemento suficiente para dar por acreditada una infracción de la *lex artis*.

En este sentido, el elemento realmente decisivo a los efectos ahora estudiados -adecuación o no a la *lex artis* de la asistencia prestada para el tratamiento de la concreta lesión que nos ocupa- ha de situarse justamente no en el acierto en la interpretación de la prueba de imagen realizada en aquel momento, sino en la respuesta que se obtenga a la pregunta de si -tal y como pretende la reclamante- de esa errónea valoración inicial se deriva, en una relación directa de causa-efecto, una injusta privación de un incondicional y único tratamiento posible -el quirúrgico- para el correcto abordaje de la lesión.

Pues bien, es en este punto concreto en el que el déficit probatorio y las carencias argumentales de la interesada se ponen enteramente de manifiesto, al quedar reducido todo su alegato a la reiteración de una constatación obvia, el retraso de once meses en la correcta interpretación de una prueba de imagen, para después construir una simple hipótesis, pero en absoluto demostrada desde el punto de vista de la ciencia médica; esto es, que el único tratamiento posible era el quirúrgico y además inmediato, y que el mismo once meses después es sencillamente inabordable.

En estas condiciones nos vemos obligados a acudir, como único argumento de autoridad posible, a los diferentes informes periciales aportados al expediente por la Administración sanitaria frente a la que se reclama, especialmente al emitido a instancia de la compañía aseguradora por un especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología. En él, tras reseñar que la

fractura facial pasó inadvertida en un primer momento, se afirma con total rotundidad -folio 127- que la “no detección” de la misma “no influyó en el pronóstico de la paciente, ya que de haberse diagnosticado en ese momento la opción terapéutica hubiese sido tratamiento conservador; es decir, no hubiera sido subsidiaria de tratamiento quirúrgico por no tener repercusión funcional ni estética”. Concluye que “la evolución de la paciente no se vio afectada por la no identificación del foco de fractura; identificación que por otro lado (...) requiere de valoración especializada (cirujano maxilofacial) por la complejidad de detección de las fracturas de mala de baja energía (sin desplazamiento) en la proyección craneal de Waters”.

En la misma línea, en el informe del Servicio de Cirugía Oral y Maxilofacial se señala que “la presencia de disestesias en el nervio infraorbitario es una complicación clínica muy frecuente en traumatismos faciales. La fractura objetivada en las pruebas de imagen no es de obligado tratamiento quirúrgico. La indicación del tratamiento quirúrgico en las fracturas malares no está supeditada a la presencia de parestesias en el nervio infraorbitario, y su realización no garantiza ni la ulterior aparición de disestesias ni la recuperación de la funcionalidad del nervio que haya podido resultar afectado”.

Por tanto, respecto a los daños localizados en el rostro de la reclamante se dan las mismas circunstancias que ya pusimos de relieve al abordar los padecidos en su hombro derecho. Es decir, que la interesada, a quien corresponde la carga de la prueba de la infracción a la *lex artis* denunciada, no ha aportado informe pericial alguno que contradiga las conclusiones alcanzadas en los incorporados al expediente por la Administración sanitaria, coincidentes todos ellos en calificar la asistencia prestada para el tratamiento de esta dolencia a partir del 19 de julio de 2012 como correcta, por lo que también debemos concluir, sobre este concreto daño, que no se aprecia violación de la *lex artis*.

En consecuencia, si tenemos en cuenta que todos los informes obrantes en el expediente resultan coincidentes al considerar que la asistencia prestada

a la perjudicada resultó acorde con los postulados de la *lex artis ad hoc*, no podemos más que concluir -como hace la Administración en la propuesta de resolución que somete a nuestra consideración- que la reclamación ha de ser desestimada.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL ADJUNTO,

Fdo.: Manuel Eduardo Mier González

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.