

Expediente Núm. 266/2016
Dictamen Núm. 256/2016

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 2 de noviembre de 2016, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 14 de octubre de 2016 -registrada de entrada el día 19 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 del retraso diagnóstico de una rotura tendinosa.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 22 de julio de 2015, el interesado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados del retraso diagnóstico de una rotura tendinosa.

Expone que el 25 de julio de 2014 sufre una caída que le provoca diversas contusiones, así como fuertes dolores en su rodilla izquierda. Como el dolor no remitía el día 30 de ese mismo mes decide acudir a un fisioterapeuta, que tras una primera exploración le aconseja que acuda inmediatamente a Urgencias para ser examinado por un médico.

Manifiesta que una vez en el Servicio de Urgencias de la Fundación Hospital el facultativo que le atiende aprecia en la exploración física "nivel de conciencia: normal./ Extremidades: hematoma superficial en muslo izquierdo./ Rodilla izquierda con exploración normal", estableciendo la impresión diagnóstica de "hematoma leve tras contusión", y reseña que "no precisa" tratamiento.

Señala que ante la persistencia de los dolores, y dado que la rodilla presentaba cada vez peor aspecto, acude a su médico de cabecera el día 25 de agosto de 2014, que le deriva al Servicio de Traumatología y Cirugía Ortopédica del referido hospital, donde es atendido el 29 de septiembre de 2014. En esta ocasión se advierte en la exploración "deformación de inserción del cuádriceps", por lo que se solicita RMN, que es realizada finalmente el 6 de noviembre de 2014 con el hallazgo de "amplia rotura del tendón del cuádriceps, casi completa, permaneciendo tan solo íntegras algunas fibras pertenecientes a ambos vastos, con un gran hiato central relleno de líquido de aproximadamente 3,5 cm de diámetro craneocaudal (...). Se aprecia además edema y extracción de los músculos vasto interno y externo con presencia de estrías de líquido interpuestas entre las fibras, en relación con contusión/rotura fibrilar". Al día siguiente es visto de nuevo en Traumatología, que lo remite a Rehabilitación para tratamiento consistente en "ortesis estabilización, utilización de bastón y cinesiterapia", siendo alta el 25 de febrero de 2015 "con la única indicación de que conozco prevención y tratamiento domiciliario".

Pone de relieve que "a resultas de la asistencia recibida me ha quedado la secuela de cojera grave".

Considera que "existe responsabilidad patrimonial de esa Administración debido a que la asistencia médica recibida en el Servicio de Urgencias del Hospital ha sido inadecuada, y (...) la causa de que se me ocasionen una serie de daños que se concretan en la secuela que padezco". De manera más detallada, reprocha que "la exploración en Urgencias ha sido defectuosa, ya que según el médico de Urgencias rodilla izquierda con exploración normal es incompatible con una rotura de cuádriceps (...). Así mismo ha sido defectuosa porque el médico de Urgencias se limitó a explorar sin pedir exámenes complementarios, no utilizó de todos los medios que tenía a su disposición, por ejemplo: una radiografía, una ecografía de partes blandas o una resonancia magnética (...). Lo anterior derivó en un diagnóstico erróneo: hematoma leve (...). Dicho error conllevó un tratamiento incorrecto, que no se tratara adecuadamente la patología real por no estar diagnosticada; es más, de hecho no se le dio tratamiento: no precisa".

Afirma que esta tardanza en el diagnóstico correcto "conlleva (...) no solo un pronóstico funcional peor, sino que en esta patología es esencial el diagnóstico correcto en el momento inicial para realizar una intervención quirúrgica que vuelva a unir el tendón del cuádriceps roto, ya que el paso del tiempo (...) hace que posteriormente no se pueda operar, desaconsejándose dicha intervención./ Y es por ello que la inadecuada asistencia recibida ha provocado las secuelas citadas".

Valora los daños y perjuicios sufridos en la cantidad total de cincuenta y ocho mil seiscientos noventa euros con diecisiete céntimos (58.690,17 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 209 días improductivos, 12.207,69 €; 40 puntos de secuelas, 42.256,80 €, y un 10% de factor de corrección sobre las secuelas, 4.225,68 €.

Acompaña copia de diversos documentos acreditativos de la asistencia prestada a lo largo de todo el proceso.

2. Mediante escrito de 28 de julio de 2015, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas comunica al perjudicado la fecha de recepción de su reclamación en el Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

3. El día 29 de julio de 2015, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas solicita a la Gerencia del Hospital una "certificación de la vinculación de los facultativos intervinientes con el Servicio de Salud del Principado de Asturias".

En respuesta a dicho requerimiento, el 5 de agosto de 2015 el Gerente del citado hospital certifica que "el personal facultativo de los Servicios de Urgencias y de Traumatología pertenecen a la plantilla de la Fundación Hospital".

4. Con fecha 2 de septiembre de 2015, el Inspector de Prestaciones Sanitarias designado para elaborar el informe técnico de evaluación requiere a la Gerencia de la Fundación Hospital una copia de la historia clínica del perjudicado relativa al episodio de referencia y un informe del "Servicio interviniente (Urgencias)".

Atendiendo a lo solicitado, el día 22 de septiembre de 2015 el Gerente de la Fundación Hospital traslada al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios una copia de la historia clínica del perjudicado y el informe elaborado por el Servicio de Urgencias. En este último, emitido el día anterior, tras consignar los antecedentes del paciente -"HTA, diabetes tipo II y a tratamiento con Diamben, hipotensor, AINEs y Omeprazol"-, se indica que "la rotura del tendón del cuádriceps es una lesión poco frecuente que se produce en pacientes con más de 40 años y que en ocasiones tengan asociadas enfermedades médicas subyacentes./ El diagnóstico de rotura del tendón del cuádriceps se basa fundamentalmente en la triada diagnóstica de dolor,

incapacidad para la extensión activa de la rodilla y defecto suprarrotuliano. El dolor suele describirse como una sensación inmediata de desgarró en el momento de la rotura. A la exploración el paciente no puede extender la rodilla de forma activa ni mantener la extensión contra gravedad. La palpación suele permitir detectar un defecto en el aparato extensor, aunque en el caso de las roturas traumáticas el hematoma que se desencadena puede enmascarar este signo./ En la literatura médica se reporta hasta un 38% de fallos iniciales en el diagnóstico. Otras publicaciones cifran esos datos entre un 10% y un 50%, retrasándose el diagnóstico desde varios días hasta varios meses". Precisa que en el asunto examinado "no se objetivaba ningún signo de alarma a la exploración de la rodilla, ya que esta era normal, significando en la historia clínica la existencia de un hematoma superficial en muslo izquierdo, aconsejándose seguimiento por parte de su médico de Atención Primaria. En la exploración posterior semanas después en consultas externas de Traumatología tampoco se objetivaba déficit en la extensión activa de la pierna, siendo el diagnóstico definitivo de la lesión tras la realización de la resonancia magnética".

5. También a requerimiento del Inspector de Prestaciones Sanitarias, el 28 de septiembre de 2015 la Gerente del Área Sanitaria V envía al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios la historia clínica del paciente obrante en Atención Primaria y el informe emitido por su médico de cabecera. La médica de Atención Primaria del Centro de Salud señala, el 21 de septiembre de 2015, que el perjudicado había acudido a su consulta "el 25-08-14 por dolor en pierna izda., sobre la rodilla, con deformidad del vasto interno y pérdida de fuerza", por lo que lo derivó "a consulta preferente de Traumatología".

6. Mediante escrito de 28 enero de 2016, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas comunica a la corredería de

seguros la presentación de la reclamación. Adjunta una copia de todo lo actuado hasta la fecha y solicita de la compañía aseguradora un informe médico pericial.

El informe es emitido con fecha 9 de marzo de 2016 por un especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología. En él se concluye que la atención dispensada al reclamante “en Urgencias de la Fundación Hospital el día 25-07-2014 no fue acorde a la *lex artis*, al no diagnosticarse una lesión que hubiera requerido tratamiento quirúrgico precoz. Ello constituyó una pérdida de oportunidad clara y fundamental para que dicha lesión evolucionara de forma mucho más favorable, lo que fue motivo de las secuelas”.

7. Mediante oficio de 22 de marzo de 2016, el Jefe del Servicio Jurídico del Servicio de Salud del Principado de Asturias solicita al Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios una copia del expediente administrativo para su remisión al Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, al haberse interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de la reclamación de responsabilidad patrimonial. Consta en el expediente que se da cumplimiento a lo solicitado el día 1 de abril de 2016.

8. También a instancias de la compañía aseguradora del Servicio de Salud del Principado de Asturias, el día 13 de junio de 2016 emite informe un gabinete jurídico privado. En él se afirma que “la actuación del equipo médico del Servicio de Salud del Principado de Asturias ha sido conforme a la *lex artis*. En el Servicio de Urgencias no se daban los síntomas y signos para pensar en la existencia de una fractura del tendón cuadricepsital./ Tampoco existe nexo de causalidad./ La responsabilidad, en caso de que la hubiera, correspondería (...) al Hospital/ Dado lo anterior, procede rechazar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada”.

9. El día 7 de julio de 2016, la División Médico Sanitaria de la compañía aseguradora incorpora al expediente un documento denominado "dictamen para valoración de daños corporales" en el que se procede a la "valoración de pérdida de oportunidad por retraso diagnóstico". En él, y a los expresados efectos, tras una escueta referencia a los antecedentes del caso, se reseña que "el tratamiento de una rotura completa del tendón del cuádriceps es quirúrgico, recomendándose una cirugía precoz, y siendo máximos los resultados si dicha cirugía se realiza en las primeras 72 horas, momento a partir del cual comienza la retracción. La rotura parcial admite el tratamiento conservador. Según la bibliografía, la reparación precoz tiene buenos resultados en el 80-85% de los pacientes, empeorando dichos resultados cuando se trata (de) rotura crónica./ En consecuencia, en el mejor de los casos, considerando que el paciente ya acude con una demora de 5 días, podríamos estimar que la posibilidad de alcanzar una recuperación funcional total se situaría en torno a un 80%. Es decir, la demora en el diagnóstico ha reducido las posibilidades de recuperación en un 80%, por lo que la valoración final se reducirá en un 20%".

Por lo que se refiere al estado secuelar, manifiesta que, "según informe de alta en (Rehabilitación), a fecha 25-02-15 la exploración muestra un balance articular normal, con un balance muscular de 4/5./ La rotura del tendón del cuádriceps no está incluida como secuela en el baremo del RDL 8/2004, por lo que, por analogía, aplicaremos la secuela de paresia del nervio femoral, ya que la lesión de este nervio produce un cuadro clínico similar consistente en déficit de extensión de rodilla, atrofia del músculo cuádriceps y déficit de sensibilidad. Esta secuela está valorada en 6-12 puntos. En nuestro caso valoramos 8 puntos, al no estar afectada la sensibilidad; mediante esta puntuación valoramos el déficit de fuerza muscular y el bloqueo articular primario, consecuencia de dicha deficiencia".

En cuanto a la incapacidad temporal, la fija en 210 días, "desde el 30-07-14 (fecha de primera asistencia) hasta el 25-02-14 (...). No obstante, hay que considerar que el periodo normal de curación de una rotura tendinosa se

establece en 4-6 semanas de inmovilización, más 4 semanas mínimo de rehabilitación; es decir, unos 75 días que deberán descontarse de los 210 días. En consecuencia, el retraso diagnóstico ha alargado el tiempo de curación en 135 días”.

Se indica, igualmente, en el documento que “no procede aplicación de factor corrector por ingresos económicos, al haberse superado la edad de jubilación”.

Sobre dichas consideraciones, y aplicando el baremo establecido para las víctimas de accidentes de circulación en las cuantías correspondientes al año 2013, minoradas en un veinte por ciento, tal y como se anunció, se valoran los daños sufridos por el perjudicado en la cantidad total de 10.408,20 €, de los cuales 6.288,84 € corresponderían a los 135 días (todos ellos impeditivos) empleados en la consolidación de las lesiones y 4.119,36 € a los 8 puntos de secuelas que se le reconocen.

10. Mediante oficio de 13 de julio de 2016, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas envía una copia de todo lo actuado hasta ese momento a la Gerencia de la Fundación Hospital, concediéndole un plazo de diez días para efectuar alegaciones, sin que se hayan formulado.

11. El día 6 de septiembre de 2016, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas comunica al interesado la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, adjuntándole una relación de los documentos obrantes en el expediente.

El 13 de septiembre de 2016, el perjudicado comparece en las dependencias administrativas y se le hace entrega de un CD que contiene la documentación obrante en aquel, según consta en la diligencia extendida al efecto.

Finalmente, el día 14 de septiembre de 2016 el reclamante presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de alegaciones en el que, tras “insistir” en la reclamación presentada, manifiesta que los hechos han quedado acreditados con el informe pericial obrante en el expediente, y muestra su disconformidad con la cuantía indemnizatoria propuesta por la compañía aseguradora del Servicio de Salud del Principado de Asturias. Al respecto, llama la atención sobre las cantidades utilizadas en el documento correspondiente, poniendo de manifiesto que se corresponden con las “del año 2013 cuando deberían aplicarse las del año 2014”. En todo caso, insiste “en que la cuantía justa a indemnizar es la reclamada inicialmente. Por la pérdida de movilidad, y que lo que más se ajusta es la monoparexia MI muy grave. Es más, también puede considerarse un perjuicio estético de grado medio”.

12. Con fecha 30 de septiembre de 2016, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas elabora propuesta de resolución en la que propone la estimación parcial de la reclamación formulada, reconociendo el derecho del reclamante a ser indemnizado en la cantidad total de 10.408,20 €.

13. En este estado de tramitación, mediante escrito de 14 de octubre de 2016, 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, 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.

En el despacho de la presente consulta tomamos en consideración la entrada en vigor el día 2 de octubre de 2016 de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. La disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, sobre régimen transitorio de los procedimientos -que carece de equivalente en la Ley 40/2015, salvo para los procedimientos de elaboración de normas en la Administración General del Estado-, determina que "A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior".

A estos efectos, en el supuesto analizado el procedimiento se inició mediante reclamación del interesado registrada en la Administración del Principado de Asturias el día 22 de julio de 2015, lo que nos remite a la redacción entonces vigente de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), y al 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.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la 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.

En cuanto a la legitimación pasiva del Principado de Asturias, reiterando la doctrina formulada en anteriores dictámenes, consideramos que el Principado de Asturias está pasivamente legitimado como titular del servicio público sanitario, que en el presente caso ha sido prestado, en virtud de concierto, por un centro asistencial con el que se ha suscrito un convenio singular para la atención de usuarios del Sistema Nacional de Salud; siempre sin perjuicio de la repetición de los costes a que, en su caso, deba hacer frente ante el titular del centro directamente causante de ellos por el procedimiento legal que corresponda. En este supuesto cabe deducir que la atención prestada al reclamante en el centro hospitalario privado lo ha sido en tanto que beneficiario del sistema sanitario público, y que los servicios prestados se encuentran incluidos en el convenio singular aludido. Por ello, a la vista del escrito presentado por el perjudicado, resulta correcta la tramitación del oportuno procedimiento de responsabilidad patrimonial, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC.

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 julio de 2015, habiendo tenido lugar los hechos que se erigen en el motivo central del reproche que el reclamante dirige al funcionamiento del servicio público sanitario el día 30 de julio de 2014 -en que el reclamante acude

al Servicio de Urgencias de la Fundación Hospital-, 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 Responsabilidad Patrimonial. 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, como hemos puesto de manifiesto en los Dictámenes Núm. 198/2016 y 222/2016, constatamos la ausencia del informe técnico de evaluación, documento que habitualmente se venía incorporando a los expedientes de reclamación de responsabilidad patrimonial. Al igual que en los precedentes señalados, insistimos en que, aunque tal informe no resulta preceptivo, el Consejo Consultivo considera que su falta empobrece el análisis de las materias propias de la ciencia médica que se cuestionan por los interesados.

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.

Por último, y 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 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 interesado pretende ser indemnizado por los daños y perjuicios derivados de un retraso diagnóstico, al que una anuda una pérdida de oportunidad terapéutica, cuando el día 30 de julio de 2014, a los cinco días de haber sufrido una caída, acude al Servicio de Urgencias de la Fundación Hospital, donde tras serle diagnosticado un hematoma leve fue dado de alta sin tratamiento. Posteriormente, y ante la mala evolución de la lesión, el 6 de noviembre de 2014 se le practica una resonancia magnética que pone de manifiesto una rotura del tendón de cuádriceps izquierdo para cuyo tratamiento le fue prescrito tratamiento rehabilitador, siendo dado de alta con secuelas el 25 de febrero de 2015.

La Administración sanitaria propone la estimación parcial de la reclamación formulada sin cuestionar en momento alguno el relato fáctico del perjudicado, al coincidir con el mismo en que, tal y como figura en el informe

médico pericial elaborado por un especialista en Cirugía Ortopédica y Traumatología a instancia de la compañía aseguradora del Servicio de Salud del Principado de Asturias, la asistencia que recibió “en Urgencias de la Fundación Hospital el día 25-07-2014 no fue acorde a la *lex artis*, al no diagnosticarse una lesión que hubiera requerido tratamiento quirúrgico precoz. Ello constituyó una pérdida de oportunidad clara y fundamental para que dicha lesión evolucionara de forma mucho más favorable, lo que fue motivo de las secuelas”.

Con estos antecedentes, que permiten dar por acreditada tanto la efectividad de los daños alegados -las secuelas que el reclamante padece, concretadas en una cojera y falta de fuerza para la extensión de la rodilla- y que los mismos son consecuencia de una lesión tardíamente diagnosticada, así como su imputabilidad al servicio público sanitario -que de manera expresa en la propuesta de resolución que somete a nuestra consideración admite que “ha existido una pérdida de oportunidad terapéutica por no diagnosticar y tratar de forma precoz la lesión que presentaba, condicionando su evolución posterior”-, procede la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria, cuya actividad generó unos daños antijurídicos que el perjudicado no tiene la obligación jurídica de soportar, sin perjuicio de la repetición de la cantidad abonada, a la que debe hacer frente el titular del centro directamente causante de ellos por el procedimiento legal que corresponda.

SÉPTIMA.- Establecida en el presente supuesto la procedencia de la declaración de responsabilidad patrimonial, se hace necesario concretar el *quantum* indemnizatorio. Para ello parece apropiado valerse, tal y como hacen el reclamante y la Administración, del baremo establecido al efecto en el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (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 y orientativo, a falta de otros criterios objetivos.

Sentado lo anterior, observamos que la valoración del reclamante -incluida ya en su escrito inicial- toma como referencia las cuantías aplicables a los efectos expresados en el baremo del año 2014, mientras que la Administración utiliza -de manera inexplicable- las vigentes durante el año 2013, y ello a pesar de que en su escrito de alegaciones previo a la elaboración de la propuesta de resolución el propio interesado llamó la atención sobre ello. Siendo claro que las cantidades a aplicar no pueden ser otras que las correspondientes a 2014 -los hechos que motivan la reclamación se desencadenan a partir del 30 de julio de 2014-, la resolución que ponga fin al procedimiento habrá de ser objeto de la modificación oportuna en este sentido.

Sentado lo anterior, las diferencias que se observan entre la cantidad reclamada y la que se encuentra dispuesta a reconocer la Administración derivan, al margen de la circunstancia anteriormente reseñada, del modo en que ambas partes, a pesar de aplicar el mismo baremo, computan los distintos conceptos que se consideran indemnizables.

Así, comenzando por la incapacidad temporal, el reclamante solicita ser compensado por tal concepto en la cantidad resultante de aplicar la indemnización diaria a los "209 días improductivos" transcurridos entre el 30 de julio de 2014 -en que acudió a Urgencias- y el 25 de febrero de 2015 -en que fue dado de alta en Rehabilitación, poniendo fin al episodio con secuelas. Por su parte, la Administración únicamente contempla a este respecto 135 días improductivos, y ello con el irreprochable argumento -que por ello merece ser acogido- de que "el periodo normal de curación de una rotura tendinosa, a cuya causación obviamente es ajena la Administración sanitaria frente a la que se reclama, se establece en 4-6 semanas de inmovilización, más 4 semanas mínimo de rehabilitación; es decir, unos 75 días que deberán descontarse de los 210 días". En consecuencia, este Consejo comparte la afirmación de que "el

retraso diagnóstico ha alargado el tiempo de curación en 135 días”, que serían los únicos a considerar por este concepto.

Por lo que se refiere a la valoración de las secuelas, nos encontramos con que los 40 puntos en los que el perjudicado deja establecidas las mismas no se sustentan en documento pericial alguno. Por el contrario, los 8 puntos de secuelas que está dispuesta a reconocer la Administración derivan de lo razonado al respecto en el documento incorporado al expediente por una médica colegiada -folio 72-, que tras ser conocido por el reclamante en el trámite de audiencia no ha sido objeto de contradicción por su parte mediante un documento pericial de contraste, pues se limita a insistir en su planeamiento inicial. Por tanto, en estas condiciones los puntos a considerar como secuelas han de ser 8, tal y como se desprende del único documento pericial que se encuentra a disposición de este Consejo.

En cuanto a la cantidad reclamada en concepto de “factor de corrección sobre secuelas”, ha de tenerse presente que al momento de los hechos el interesado contaba con una edad de 67 años, lo que imposibilita que aquel sea tenido en cuenta, como acertadamente se señala en el documento de valoración citado, excluido expresamente en el baremo al que las partes se someten.

Por último, con respecto a la minoración del 20% sobre las cantidades procedentes según el baremo, justificada en que las normales expectativas de una óptima curación de la lesión sufrida se habrían visto disminuidas en este caso en tal proporción por la conducta del propio perjudicado, al haber dejado transcurrir 5 días entre la caída y su comparecencia en los servicios públicos sanitarios, nos parece igualmente razonable y, por tanto, merecedora de consideración.

En definitiva, aplicado el baremo de 2014, minorado en un 20%, a los 135 días improductivos y los 8 puntos de secuelas resulta una indemnización total de 10.439,99 €.

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 del Principado de Asturias y, estimando parcialmente la reclamación presentada, indemnizar a en la cantidad de diez mil cuatrocientos treinta y nueve euros con noventa y nueve céntimos (10.439,99 €).”

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.