

Expediente Núm. 134/2019
Dictamen Núm. 254/2019

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
Menéndez Sebastián, Eva María
García García, Dorinda

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 7 de noviembre de 2019, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 31 de mayo de 2019 -registrada de entrada el día 6 de junio de ese año-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños que atribuye al retraso diagnóstico de una lesión del ligamento escafosemilunar.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 15 de octubre de 2018, el interesado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios que atribuye a un retraso diagnóstico.

Expone que el 9 de junio de 2018 acudió al Servicio de Urgencias del Hospital tras sufrir un corte accidental en el dorso de la muñeca de su

mano izquierda. Allí es diagnosticado de "herida incisa en dorso de la muñeca izquierda", aunque destaca que no se le realizó "ninguna prueba complementaria", entendiéndose por tal "un simple estudio de Rx".

Señala que días más tarde es derivado por su médico de Atención Primaria al referido centro hospitalario, donde se le realiza una radiografía en la que se aprecia "disociación perilunar de la muñeca izquierda", y que el 27 de junio de 2018 se somete a una intervención quirúrgica, recogiendo en el informe de la cirugía que presenta "una rotura completa y lesión de contusión de escafoides carpiano".

Manifiesta que el 10 de julio de 2018 acude a revisión, advirtiéndose "distancia entre semilunar y escafoides e inicio de Sudeck", y que el 4 de septiembre de ese año es visto por el Servicio de Rehabilitación, iniciándose tratamiento rehabilitador a la espera de nueva valoración quirúrgica. Aclara que en la fecha de presentación de la reclamación se encuentra "pendiente, todavía, del inicio del tratamiento rehabilitador".

Considera que la asistencia recibida "no se ha ajustado a la correcta praxis médica", privándosele del "correcto tratamiento que hubiera evitado las lesiones" que presenta actualmente en la mano. Afirma que, "contrariamente a lo apreciado en el Servicio de Urgencias del (Hospital), la herida causada en mi muñeca izquierda ha afectado al tendón, produciendo una rotura del mismo". Concluye que "todo ello viene a demostrar la mala praxis advertida en la primera asistencia prestada por el Servicio de Urgencias" de dicho centro hospitalario.

Cuantifica el daño sufrido en cien mil euros (100.000 €), atendiendo a la valoración del daño efectuada en el informe pericial que aporta, en el que se aprecia la existencia de las siguientes secuelas: "abolición de movimientos de la muñeca en posición no funcional con desviación cubital y actitud de flexo" (15 puntos), "artrosis postraumática/muñeca dolorosa" (5 puntos) y "síndrome posalgodistrofia mano" (5 puntos). Indica que aplicando la fórmula de las secuelas concurrentes lo anterior arrojaría una puntuación total de 24 puntos. Asimismo, estima en 13 puntos el perjuicio estético sufrido, si bien matiza que

“dependerá de la recuperación funcional y la actitud” de la muñeca, y un daño moral por pérdida de calidad de vida de carácter moderado.

Adjunta a su escrito el mencionado informe pericial y diversa documentación clínica relativa al proceso asistencial objeto de reclamación.

2. Con fecha 5 de noviembre de 2018, el Jefe del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica a la interesada la fecha de recepción de su reclamación, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

3. Previa petición formulada por el Inspector de Servicios y Centros Sanitarios designado al efecto, el 3 de diciembre de 2018 el Área de Reclamaciones y Asuntos Jurídicos de la Gerencia del Área Sanitaria IV remite al Servicio instructor un CD que contiene una copia de la historia clínica del interesado en formato electrónico, así como un informe del Servicio de Urgencias del Hospital En este último, fechado el 30 de noviembre de 2018, el Director de la Unidad de Gestión Clínica destaca que “en ningún momento se refleja en la historia que el corte sufrido estuviese acompañado de traumatismo a ese nivel”, por lo que -según explica- “al no existir evidencia ni relato de traumatismo de consideración y no objetivarse sospecha de afectación de planos profundos en la exploración no está indicada la realización de ninguna prueba de imagen”.

Afirma que “la herida fue explorada correctamente y posteriormente se le realizó el tratamiento indicado”.

4. Durante la tramitación del procedimiento se incorpora al expediente un informe médico-pericial de la compañía aseguradora de la Administración, elaborado por una facultativa máster en Valoración del Daño Corporal el 21 de enero de 2019. En él señala, tras analizar el curso clínico del afectado, que “con alta probabilidad el paciente sufrió una caída con la mano en flexión, causa de la rotura ligamentosa y la contusión de escafoides, además de la herida incisa”, y razona que “una herida incisa lineal a ese nivel *a priori* no puede lesionar el

ligamento interóseo”, por lo que “parece no existir nexo de causalidad entre el accidente doméstico referido por el paciente y las lesiones sufridas”.

Concluye que “la actuación habría sido conforme con los protocolos y la *lex artis* y, por lo tanto (...), correspondería desestimar la reclamación”.

5. Mediante escrito notificado al interesado el 26 de marzo de 2019, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días, y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

El 27 de marzo de 2019 comparece este en las dependencias administrativas y se le hace entrega de un CD que contiene una copia de los documentos que lo integran.

6. El día 29 de abril de 2019, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas comunica a la correduría de seguros que ha transcurrido el plazo establecido para presentar alegaciones sin que se hayan recibido.

7. Con fecha 8 de mayo de 2019, el Coordinador de Responsabilidad Patrimonial y Registro de Instrucciones Previas elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella razona que el perjudicado “tenía la movilidad conservada cuando acude por primera vez al Servicio de Urgencias. El ligamento escafosemilunar es una estructura anatómica profunda que si está afectada debería haber estado acompañada de otras lesiones de estructuras más superficiales”.

Tras poner de relieve que el diagnóstico “se realizó con 15 días de retraso, ya que inicialmente no se sospechó, ni el paciente refirió, que (...) pudiera existir un esguince de muñeca”, señala que “el posible síndrome de Sudeck no es atribuible a la mala praxis sino a las características personales del paciente”.

8. En este estado de tramitación, mediante escrito de 31 de mayo de 2019, 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 literal del mismo en soporte digital.

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

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

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está 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 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que "El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la

indemnización o se manifieste su efecto lesivo. En caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”. En el supuesto ahora examinado la reclamación se presenta con fecha 15 de octubre de 2018, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 9 de junio de ese mismo año -fecha en la que es asistido por primera vez en el Servicio de Urgencias del Hospital, actuación a la que imputa un retraso diagnóstico-, por lo que, sin necesidad de atender a la fecha de estabilización de las secuelas, es claro que ha sido formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

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

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

Ahora bien, observamos que la obligación de comunicar al interesado la fecha en que su reclamación ha sido recibida, así como el plazo de resolución y notificación del procedimiento y los efectos que pueda producir el silencio administrativo, no se ha efectuado dentro del plazo de diez días fijado en el apartado segundo del artículo 21.4 de la LPAC.

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 91.3 de la LPAC. No obstante, ello no impide que esta se adopte, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21.1 y 24.3, letra b), de la referida Ley.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por

toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

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

Por otra parte, el artículo 34 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

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

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

normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el que el reclamante solicita ser resarcido por los daños que atribuye al retraso diagnóstico de una lesión del ligamento escafosemilunar en la mano izquierda.

Según se desprende de la documentación clínica remitida, el interesado fue visto en el Servicio de Urgencias de un hospital público tras sufrir un corte que le produjo una herida incisa en el dorso de la muñeca izquierda. A los tres días presentó una desviación lateral de la mano e imposibilidad para realizar la flexoextensión y fue diagnosticado de disociación escafosemilunar, motivo por el cual tuvo que ser intervenido quirúrgicamente, mostrando cinco semanas después de la operación síndrome de Sudeck. Por tanto, la realidad del daño alegado ha quedado acreditada con los informes médicos obrantes en el expediente, sin perjuicio de la valoración que proceda efectuar si se concluye que concurren los requisitos legales para una declaración de responsabilidad patrimonial.

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 el paciente con ocasión de la atención recibida, o la falta de curación, 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*.

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.

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.

De la documentación clínica remitida (folio 50 de la historia Millennium) se desprende que el día 9 de junio de 2018 el reclamante acude al Servicio de Urgencias del Hospital "por corte en muñeca izquierda esta mañana", apreciándose en la exploración física una "herida incisa lineal de unos 4 cm en dorso de muñeca izquierda con exposición de plano subcutáneo. Sangrado mínimo. Bordes limpios. Se observa en el fondo tendón íntegro./ Flexoextensión de la muñeca conservada. Fuerza conservada. Exploración tendinosa normal", y se establece en ese momento el diagnóstico de "herida incisa en dorso de muñeca izquierda". El día 12 de junio durante la cura de la herida su médico de

Atención Primaria aprecia “dolor y limitación de la movilidad” (folio 17 de la historia Millennium), por lo que se le realiza una radiografía que no objetiva signos de fractura. Ante la persistencia de la sintomatología el 14 de junio es remitido de nuevo al Servicio de Urgencias por su médico de Atención Primaria, y tras un estudio radiográfico se le detecta una “disociación escafosemilunar” de la muñeca izquierda. El paciente fue intervenido quirúrgicamente el día 27 de junio de 2018, identificándose durante la cirugía una “lesión del ligamento escafolunar (...), presentando rotura completa y lesión de contusión del escafoides carpiano” (folio 34 de la historia Millennium).

El interesado considera que nos encontramos ante un retraso diagnóstico que atribuye a no haberse realizado “ninguna prueba complementaria”, entendiéndose por tal “un simple estudio de Rx”, cuando acude por primera vez al hospital, y sostiene que, “contrariamente a lo apreciado en el Servicio de Urgencias del (Hospital), la herida causada en mi muñeca izquierda ha afectado al tendón produciendo una rotura del mismo”. Concluye que “todo ello viene a demostrar la mala praxis advertida en la primera asistencia prestada por el Servicio de Urgencias” de dicho centro. En apoyo de sus imputaciones aporta un informe de valoración del daño corporal en el que se afirma que la rotura del ligamento escafolunar es “origen y causa” de la disociación perilunar, y entiende “que contrariamente a lo que se refiere en el informe” de Urgencias del citado hospital “la herida causada en su muñeca dcha. ha afectado a dicho tendón produciendo una rotura del mismo y como consecuencia el cuadro antes descrito”. Y añade que “parece que no se han cumplido los criterios habituales” de una asistencia hospitalaria en el Servicio de Urgencias.

En contraposición a ello, el Director de la Unidad de Gestión Clínica de Urgencias destaca que “en ningún momento se refleja en la historia que el corte sufrido estuviese acompañado de traumatismo”, por lo que -según explica- “al no existir evidencia ni relato de traumatismo de consideración y no objetivarse sospecha de afectación de planos profundos en la exploración no está indicada la realización de ninguna prueba de imagen”. Considera que “con la información disponible en su historia clínica (...) la atención prestada (...) el 9 de junio de 2018 se ajustaba a lo indicado en estos casos”. Subraya, asimismo,

que “la herida fue explorada correctamente y posteriormente se le realizó el tratamiento indicado”.

En idéntico sentido se pronuncia la especialista que informa a instancias de la entidad aseguradora de la Administración, según la cual “no se menciona que el paciente sufriera contusión-golpe-caída que justificara la realización de Rx, ya que en ese momento no presentaba alteraciones en la movilidad ni deformaciones”, por lo que estima que “la actuación en Urgencias fue correcta siguiendo protocolos, según lo referido por el paciente y la exploración realizada”.

En efecto, en la historia clínica remitida se recoge que cuando el paciente acude el día 9 de junio de 2018 al Servicio de Urgencias únicamente “refiere corte en dorso de muñeca izquierda con una navaja aparentemente limpia” (folio 50 de la historia Millennium), pero no hay constancia alguna de que sufriera un golpe o contusión a ese nivel, y tampoco el reclamante relata ningún traumatismo o contusión asociado al corte. Por ello, tras una exploración tendinosa normal se procedió al lavado y cierre de la herida, al considerar que no precisaba la realización de pruebas complementarias. De hecho, ya hemos apuntado que el día 12 de junio se le efectúa una radiografía por indicación de su médico de Atención Primaria que se informa “sin evidencia de fracturas” (folio 5 del historial de Radiodiagnóstico).

De la confrontación de las periciales aportadas y a la luz de los datos que se objetivan en la historia clínica, este Consejo estima que no queda acreditado que los daños cuyo resarcimiento insta el interesado se vinculen a la asistencia sanitaria desplegada en el Servicio de Urgencias para tratar la herida incisa, pues el resultado lesivo se revela extraño y no encaja con los síntomas y el relato manifestados en aquella primera asistencia. Tampoco aporta nada al respecto la pericial presentada por él, pues se limita a formular una conclusión -la afectación del tendón en el momento de la herida- desprovista de cualquier sustrato o teoría que permita obviar el curso natural de las cosas. Frente a esa aseveración apodíctica, en el informe pericial que adjunta la Consejería instructora se razona cumplidamente que “con alta probabilidad el paciente sufrió una caída con la mano en flexión, causa de la rotura ligamentosa y la

contusión de escafoides, además de la herida incisa. Una herida incisa lineal a ese nivel *a priori* no puede lesionar el ligamento interóseo, ya que este no es accesible anatómicamente sin que exista lesión de otras estructuras ligamentosas que se encuentran por encima (ligamento radiocarpial, estructura que forma parte del complejo ligamento triangular del carpo)". También se incluye en este informe el extracto de un artículo que firma un especialista en Traumatología en el que se explica que el "ligamento del carpo puede dañarse con una caída al suelo sobre la palma de la mano forzada o al sufrir un giro brusco de la mano". Al respecto nada opone el reclamante en el trámite de audiencia, por lo que no podemos considerar probado, conforme a las reglas de la sana crítica, el engarce fáctico entre el accidente doméstico y las lesiones cuya reparación se reclama.

No obstante, reconocida la dificultad probatoria de ese extremo, hemos de descender al examen de la invocada mala praxis. Tal como razonamos, este Consejo entiende, y así lo viene reiterando en sus dictámenes, que no es posible exigir a los profesionales médicos un diagnóstico precoz e indubitado antes de que aparezcan los síntomas, o los signos, que lo evidencien con certeza. En el caso analizado, cuando el paciente acude por primera vez al Servicio de Urgencias únicamente refiere un corte con navaja en su muñeca, sin mencionar otro tipo de lesión a ese nivel, lo que unido a los resultados de la exploración física impedía sospechar la existencia de una disociación escafosemilunar en la muñeca.

Las periciales aportadas por la Administración y su compañía aseguradora concluyen razonadamente, sobre esos elementos objetivos, que la asistencia dispensada se ajustó a la *lex artis ad hoc*; consideración técnica que no ha sido desvirtuada por el reclamante, quien accedió a los informes médicos incorporados al expediente durante el trámite de audiencia y no formuló alegaciones. Por tanto, refutadas puntualmente sus imputaciones en las periciales libradas durante la instrucción del procedimiento, no podemos sino apreciar que en el caso que nos ocupa la asistencia sanitaria dispensada al paciente ha sido conforme al buen quehacer médico.

Desechada la infracción de la *lex artis*, se repara en que tampoco prueba -ni razona- el interesado la incidencia del retraso diagnóstico de cinco días en el resultado lesivo. Contrariamente, el perito de la entidad aseguradora sostiene que “la mala evolución posterior, con la aparición de rigidez articular y posible S. de Sudeck, no es atribuible a mala praxis sino a (la) idiosincrasia personal tras la revisión de la documentación”, constando además en la pericial presentada por el propio reclamante que “la situación clínica que se deriva de la (intervención quirúrgica) está descrita como posibles complicaciones de la misma”.

En suma, no queda acreditado que la lesión por la que se reclama derive de la herida por la que se dispensa la atención que se reputa inadecuada, ni se objetiva infracción alguna de la *lex artis* en el proceso asistencial atendida su sintomatología y las circunstancias que se relatan, ni se ha justificado tampoco la incidencia de un hipotético retardo diagnóstico en el resultado final.

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,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.