

Dictamen Núm. 53/2024

V O C A L E S :

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

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 14 de marzo de 2024, por medios electrónicos, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 31 de enero de 2024 -registrada de entrada el día 6 de febrero de 2024-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios derivados del error en el diagnóstico de una lesión en la base del quinto metacarpiano derecho.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 4 de abril de 2023 un abogado, en nombre y representación del interesado, presenta en el Registro Electrónico una reclamación de responsabilidad patrimonial frente al Servicio de Salud del Principado de Asturias por los daños y perjuicios derivados de un error en el diagnóstico de una lesión en la base del quinto metacarpiano derecho.

Expone que fue atendido en el Hospital “X” el día 9 de marzo de 2019 por un “traumatismo en mano derecha”, con “edema en dorso de la mano con

hematoma" y "limitación a la flexión palmar de los dedos", no observándose en las radiografías "lesiones óseas", por lo que se establece el diagnóstico de "contusión en mano derecha" y se pauta tratamiento sintomático.

Señala que el 8 de abril de 2019 vuelve al referido Servicio y "se le realizan de nuevo estudios radiográficos que impresionan fractura en la base del quinto meta", siendo diagnosticado de "fractura intraarticular desplazada de la base de quinto metacarpiano derecho" y derivado "al Servicio de Cirugía Plástica del Hospital `Y`". Precisa que ese mismo día "se valora por parte de Cirugía Plástica (...) con el diagnóstico de fractura intraarticular de base del quinto metacarpiano derecho de un mes de evolución consolidada, se pauta tratamiento sintomático sin indicaciones al alta", y que el 3 de mayo acude a su médico de Atención Primaria, quien constata que la lesión "no presenta buena evolución" por lo que solicita una nueva valoración.

Indica que el 27 de junio de 2019 es atendido en el Servicio de Cirugía Plástica del Hospital "X", que aprecia en "la exploración (...) palpación dolorosa en carpometacarpiana del quinto meta. Dolor en ese área (...), leve acortamiento del quinto meta. No problemas de rigidez articular (...). Radiográficamente fractura consolidada con mínimo acortamiento y con deformidad de epífisis proximal. Diagnóstico de artralgiyas secundarias a fractura intraarticular carpometacarpiana del quinto meta. Se considera que esta secuela es de dolor que limita la actividad de fuerza y que podría mejorar con el tiempo. Pocas opciones de que la rehabilitación acorte el proceso, pero se pautan 10 sesiones de fisioterapia". Añade que en dicho informe queda constancia de "que en su día se le rechazó dar cita por falta de información clínica de este paciente en el Servicio de Cirugía Plástica" del referido hospital.

Reseña que el Servicio de Rehabilitación del Hospital "X" informa el 9 de agosto de 2019 que, "con diagnóstico de artralgiyas secundarias a fractura intraarticular carpo metacarpiana del quinto meta, se realiza tratamiento de fisioterapia más infiltración local ecoguiada", y que tras consultar el 5 de septiembre de 2019 con su médico de Atención Primaria este "solicita revisión por un especialista "por persistir dolor y limitación funcional".

Subraya que el 27 de agosto de 2020, “casi un año después”, el Servicio de Cirugía Plástica del Hospital “Y” aprecia “déficit de extensión del quinto dedo (...), deformidad (...) y dolor y desplazamiento”, reflejándose en el informe que “la fractura se diagnosticó unos días después”. Significa que el 19 de febrero de 2021 este Servicio se plantea practicarle una artrodesis, a valorar por el paciente, recogándose la existencia de “lesión subcondral con edema asociado de la vertiente postero medial del hueso ganchoso con repercusión en la articulación carpo metacarpiana”.

Añade que el 26 de mayo de 2021, “a instancias de su mutua de trabajo se realiza estudio RNM (...) que muestra un ensanchamiento en la base del quinto metacarpiano en relación con cambios postraumáticos sin presencia de líneas de fractura en el momento actual. Irregularidad y esclerosis (...). Se aprecia una fractura con pequeño arrancamiento de un fragmento óseo”, por lo que es remitido a Cirugía Plástica.

Manifiesta que el 20 de diciembre de 2021 el Servicio de Cirugía Plástica del Hospital “Y” le “realiza artrodesis abierta de la articulación y osteosíntesis con tornillo canulado”, recibiendo tratamiento rehabilitador en el Hospital “X” hasta el alta el día 6 de abril de 2022 “con mejora funcional, limitación por dolor mecánico que presenta parestesias en mano”, procediéndose el 7 de noviembre de 2022 en el Hospital “Y” a la “extracción del tornillo angulado de quinto radio, causando alta (...) y quedando pendiente” de rehabilitación en el Hospital “X”.

Puntualiza que causó baja laboral entre los días 13 de marzo y 20 de junio de 2019, y entre el 25 de marzo de 2021 y el 17 de febrero de 2023, fecha en la que agotó el tiempo de incapacidad temporal, informando que el Instituto Nacional de la Seguridad Social le declaró capacitado para su trabajo habitual y que interpuso reclamación previa a la vía judicial contra dicha resolución.

Considera que la actuación del Servicio de Salud del Principado de Asturias “es contraria a la *lex artis ad hoc*” al haber incurrido en un “error de diagnóstico y tratamiento de la fractura (...) en fecha 9 de marzo de 2019./ No

se le pautó prueba complementaria alguna en aras de alcanzar un diagnóstico diferencial, ni se prescribió tratamiento, ni se le derivó a especialista en Traumatología. Lo que supuso una consolidación patológica de dicha fractura con graves consecuencias y padecimientos (...). A mayor abundamiento, en la radiografía que se le efectuó en esa primera asistencia se apreciaba ya -como luego ratifica el Servicio de Cirugía Plástica del (Hospital `Y´)- la fractura, por lo que es evidente que hubo una mala praxis médica por los profesionales del Servicio de Urgencias del (Hospital `X´) que valoraron dicha prueba”, a lo que añade una “falta de diagnóstico y tratamiento de la fractura del hueso ganchoso hasta mayo de 2021 -más de 2 años después-, siendo esta fractura detectada únicamente a instancias de la mutua laboral (...), teniendo que acudir a una clínica privada a fin de que le fuera hecha una RNM”. Sostiene que el “abandono asistencial padecido durante más de 2 años, con retrasos continuos en cuanto al diagnóstico, pruebas médicas y posibles soluciones terapéuticas (...), ha derivado en una patología crónica que deviene como tal por el absoluto abandono asistencial”.

Concluye que “existió un error de diagnóstico de la patología por no haberse detectado *ab initio* o, en su caso, realizado desde el primer momento pruebas complementarias, ni haberse derivado a especialista traumatólogo (...), y lo que es igual de grave, un retraso en (el) tratamiento posterior, sosteniendo la incapacidad temporal durante años”, por lo que resulta “evidente que ha existido una mala práctica médica”.

Entiende aplicable la doctrina del Tribunal Supremo “que considera a la víctima de una negligencia médica como un consumidor, amparado entre otras disposiciones por la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios”.

Asimismo, alega la existencia de daño desproporcionado, con cita de la inversión de la carga de la prueba y con expresión de las “grandes dificultades de prueba” a las que se enfrenta el interesado en el caso concreto, si bien afirma que “con la documental clínica ya queda perfectamente probada la negligencia en la asistencia”.

Fija la cuantía de la indemnización de manera provisional en ciento veintitrés mil doscientos trece euros con sesenta céntimos (123.213,60 €), que desglosa en diversos conceptos.

Adjunta copia, entre otros, de los siguientes documentos: a) Poder general y especial para pleitos otorgado en favor del letrado actuante. b) Diversa documentación médica entre la que figura el informe del Servicio de Urgencias del Hospital "X" de 9 de marzo de 2019, en el que consta que "acude por tr. en mano derecha tras golpear un portón esta noche", no apreciándose en la radiografía "lesiones óseas", estableciéndose el diagnóstico de "contusión mano derecha" y pautándosele mantener la extremidad elevada, aplicación de hielo y toma de analgésicos, con control por su médico de Atención Primaria. c) Partes de baja y alta laboral. d) Diferente documentación de la mutua laboral. e) Resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social a que hace referencia el reclamante.

2. Mediante oficio de 17 de abril de 2023, la Jefa de la Sección de Apoyo del Servicio de Inspección de Servicios y Centros Sanitarios comunica al interesado la fecha de recepción de su reclamación en el referido Servicio, el nombramiento de instructora del procedimiento, las normas de tramitación del mismo y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

3. Previa petición formulada por la Instructora Patrimonial, el 8 de mayo de 2023 la Directora Económica y de Profesionales del Área Sanitaria III le remite la documentación solicitada, que incluye la historia clínica del paciente obrante en Atención Primaria y en Atención Especializada, los informes emitidos por los Servicios de Urgencias y de Rehabilitación del Hospital "X" y las imágenes radiológicas practicadas.

El informe elaborado el 5 de mayo de 2023 por el Jefe de la Unidad de Urgencias señala que "el paciente (...) fue visto en Urgencias el día 9 de marzo de 2019 (...) tras golpearse la mano (...). Fue explorado y se le solicitó una radiografía que valorada por la médica de guardia se etiquetó como normal, sin

objetivarse lesiones, y se procedió a actuar de acuerdo a dicha impresión diagnóstica, pautando tratamiento sintomático y revisión en su médico de Familia”, quien le “recomienda vigilancia y tratamiento expectante basándose en el primer hallazgo radiológico. Acude de nuevo a Urgencias el día 8 de abril al persistir algo de tumefacción y dolor al volver a utilizar su mano en el trabajo (...). Repetida la radiografía se objetiva claramente la fractura intraarticular de la base del 5.º meta, que aparece desplazada. El paciente es remitido a Cirugía Plástica”. Añade que “desde la Unidad de Urgencias hemos de lamentar que, efectivamente (...), la médica de Urgencias (...) no alcanzó a ver la sutil línea de fractura en la base del 5.º metacarpiano”, y reconoce que “sí ha existido un error en el diagnóstico al no interpretar como fractura la sutil línea, que vista en retrospectiva cuando ya es conocido que existe una fractura por la imagen evolutiva 1 más tarde nos ayuda a reconocerlo./ Lamentamos que dicho error se haya producido y se haya retrasado 1 mes el correcto diagnóstico e inicio de tratamiento. Sin excusar este error (...), aunque parece evidente que cualquier retraso en un tratamiento correcto corre en contra de la evolución del proceso, desconocemos en qué medida es el retraso el responsable absoluto de la evolución tórpida de una lesión ya compleja y con complicaciones de forma frecuente”.

En el informe suscrito el 5 de mayo de 2023 por un facultativo del Servicio de Rehabilitación se indica que el paciente fue atendido y valorado por primera vez en dicho Servicio el 29 de junio de 2019 con el diagnóstico de fractura de la base del 5.º metacarpiano y mala evolución, y que al apreciarse “artralgia secundaria a fractura intraarticular carpometacarpiana del 5.º meta (...) realizó tratamiento de fisioterapia y recibió 2 infiltraciones. Experimentó mejoría parcial, manteniendo dolor en la interlínea carpo-metacarpiana y menor fuerza de prensión. Fue dado de alta el 09-08-19./ Por persistencia de dolor y limitación funcional su médico de Atención Primaria solicita el 05-09-19 nueva valoración en Traumatología. Es revisado en Cirugía Plástica (del Hospital ‘Y’) el 27-08-20. Se solicita TAC + reconstrucción”.

Tras describir el proceso seguido, refiere que es intervenido quirúrgicamente el día 20 de diciembre de 2021 y que tras un período de inmovilización es valorado en el Servicio de Rehabilitación el 31-01-22, realiza tratamiento y es dado de alta el 08-04-22, "manteniendo limitación por el dolor mecánico que presenta y parestesias". Indica que en el seguimiento realizado en el Hospital `Y` se estima que las molestias pueden deberse al material de osteosíntesis, por lo que se le realiza la extracción del tornillo canulado del 5.º radio el 7 de noviembre de 2022, y que el 16 de enero de 2023 "acude de nuevo a nuestro Servicio y, tras valoración, se programa tratamiento de fisioterapia en (...) su centro de salud. Allí lo realiza hasta el 12-04-23, fecha en la que es dado de alta emitiendo informe final con (...) secuelas de dolor en la zona cubital palmar que se exacerba con esfuerzos y apoyo y parestesias".

4. Mediante oficio de 13 de junio de 2023, el Área de Reclamaciones y Asuntos Jurídicos de la Gerencia del Área Sanitaria IV remite al Servicio instructor la historia clínica del paciente y el informe del Servicio de Cirugía Plástica del Hospital "Y".

El informe del Servicio de Cirugía Plástica, de 12 de junio de 2023, refiere que el enfermo fue visto el 8 de abril de 2019 por "traumatismo de un mes de evolución derivado del (Hospital `X`)", se le diagnostica "fractura intraarticular de base de 5.º MTC derecho de un mes de evolución consolidada" y se recomienda, "en caso de complicaciones, solicitar consulta con Cirugía Plástica a través de su (médico de Atención Primaria)". Deja constancia de que "perdemos el seguimiento de este paciente, desconozco el motivo, hasta el 27-08-2020 en consulta externa". Refiere el resultado de una "RNM de la mano en octubre 2020", con hallazgos de "lesión subcondral con edema asociado de la vertiente postero medial del hueso ganchoso con repercusión en la articulación carpometacarpiana./ Complejo del fibrocartílago triangular normal./ Ligamentos intrínsecos y extrínsecos de la muñeca respetados, sin signos de inestabilidad carpiana estática./ No se observa derrame articular ni sinovitis./ Estructuras tendinosas normales./ No se evidencian gangliones ni otras tumoraciones de

partes blandas./ No se observan neuropatías compresivas./ Se valora al paciente el 19-02-21: 34 meses de evolución./ Sigue con molestias cuando hace esfuerzos. RNM: los descritos". Reseña que "si el dolor es incapacitante puede valorarse hacer una artrodesis", recogándose en la consulta de 1 de julio de 2021 que se le explica al paciente la "intervención y limitación de movilidad tras la artrodesis entre ganchoso y 5.º MTC. El paciente entiende y acepta". La cirugía se practica el 20 de diciembre de 2021, y el 19 de enero de 2022, tras la retirada de férula el 17 de ese mes, acude al Servicio de Urgencias por "dolor de características neuropáticas en zona dorsocubital de la mano con irradiación al 5.º dedo", reflejándose el 26 de enero de 2022 que el paciente "no ha mantenido la pauta recomendada de gabapentina (Neurontin). Refiere comenzar rehabilitación el 31-01-22./ Con fecha 19-04-22 se revisa al paciente y se aprecian hipoestésias y parestesias en parte dorsal de la mano, probablemente por manipulación de ramas sensitiva dorsal del cubital. Además, dolor localizado en zona de contraincisión del tornillo que está algo largo y le puede estar molestando. Rx control se observa consolidación por lo que programamos retirada de tornillo canulado./ Última revisión en (...) mayo 2023: mejoría del dolor y de las parestesias dorsales, pero ahora refiere falta de fuerza y dolor en base de 4.º dedo a nivel de articulación MCF en cara volar sin resaltes claros. También parestesias nocturnas en 4.º y 5.º dedos con tinel a nivel de antebrazo. Queda pendiente de pruebas".

Considera correcta la actuación por parte del Servicio de Cirugía Plástica, "acorde a proporción de medios y evidencias científicas", advirtiendo que el paciente no ha sido dado de alta en dicho Servicio.

5. El día 15 de junio de 2023, el Área de Reclamaciones y Asuntos Jurídicos de la Gerencia del Área Sanitaria IV remite al Servicio instructor una copia de diversos documentos de consentimiento informado suscritos por el reclamante.

El referido a la práctica de artrodesis carpo metacarpiana indica de manera manuscrita como riesgos "la persistencia del dolor, no consolidación, infección", marcando de los previstos en el formulario como riesgos típicos la

lesión de estructuras profundas, la infección y los resultados insatisfactorios, funcionales o estéticos.

El relativo a la retirada de tornillo canulado de artrodesis bajo anestesia local señala varios riesgos típicos, apareciendo marcados los referidos a la lesión de estructuras profundas; la mala consolidación, pseudoartrosis o reabsorción ósea; la infección, y los resultados insatisfactorios, funcionales o estéticos.

6. Previa petición formulada por la Instructora del procedimiento, el día 4 de agosto de 2023, la Directora Económica y de Profesionales del Área Sanitaria III le remite un CD con las imágenes radiológicas de la mano derecha del reclamante de 8 de abril de 2019.

7. Obra en el expediente, a continuación, el informe pericial elaborado a instancias de la compañía aseguradora de la Administración el 4 de septiembre de 2023 por dos especialistas, uno de ellos en Cirugía Ortopédica y Traumatología y el otro en Cirugía General y del Aparato Digestivo.

En él se indica que “las fracturas intraarticulares no desplazadas o mínimamente desplazadas (de la base del 5.º metacarpiano) se tratan de manera conservadora./ Las fracturas que involucran una articulación (intraarticulares) pueden tener más una tendencia a provocar una rigidez de la misma. Las siguientes complicaciones pueden ocurrir en el sitio de la fractura:/ Retraso de consolidación (...). Falta de unión o pseudoartrosis (...). Mala unión (...). Rigidez articular (...). Síndrome de dolor residual./ Artrosis que afecta a la articulación carpometacarpiana”.

Los datos obtenidos de la literatura científica revelan que, “independientemente de la elección de cirugía o manejo no quirúrgico, aproximadamente el 40 % de estos pacientes experimentarán dolor a largo plazo./ Se ha descrito que el manejo no quirúrgico (conservador) de las fracturas de la base del 5.º metacarpiano, especialmente las fracturas no conminutas, da como resultado un retorno de la función de la mano, desarrollo

de artrosis y el dolor a largo plazo similar a los resultados con el manejo quirúrgico”.

Concluyen que “las fracturas intraarticulares no desplazadas o mínimamente desplazadas se tratan de manera conservadora mediante inmovilización 3-4 semanas para evitar el desplazamiento secundario y posterior movilización de manera precoz. Se permite movilizar antes de la consolidación de la fractura (...) con el fin de evitar la rigidez secundaria a la inmovilización articular”.

Añaden que en “la artrosis postraumática en las fracturas articulares de la base del 5.º MTC el tratamiento quirúrgico de elección es la artrodesis articular entre hueso ganchoso y base del 5.º MTC, cuyo objetivo es aliviar el dolor”, y que en el análisis de la radiografía realizada el día 09-03-2019 se aprecia “una fractura de base de 5.º MTC intraarticular no desplazada, sin objetivarse ninguna luxación carpo MTC”.

Admiten que “existe un retraso diagnóstico de la fractura de base de 5.º MTC que fue diagnosticada el día 08-04-2019 por los facultativos del Servicio de Urgencias” del Hospital “X”, pero estiman que “no existe relación entre el retraso diagnóstico y el resultado final del paciente, no existiendo ninguna pérdida de oportunidad terapéutica”, y que de haberse detectado la fractura el día 9 de marzo de 2019 el tratamiento habría sido conservador, ya que “queda acreditado que, a pesar de no haberse inmovilizado la mano, no hubo desplazamiento secundario de la fractura”, siendo la artrosis consecuencia del traumatismo y no del retraso diagnóstico. Asimismo, consideran adecuado el tratamiento dispensado una vez detectada la fractura, conforme a la sintomatología y patología que presentaba el paciente.

8. Mediante oficio notificado al interesado el 14 de noviembre de 2023, la Instructora del procedimiento le comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de quince días.

Con fecha 5 de diciembre de 2023, el representante del interesado presenta en el Registro Electrónico -y simultáneamente en una oficina de

correos- un escrito de alegaciones en el que se ratifica en el contenido de la reclamación, añadiendo que a la vista de los informes incorporados al expediente se puede concluir que existió un error de diagnóstico que achaca a dos posibles causas: por no haberse detectado *ab initio* la patología sufrida o no haber realizado pruebas complementarias ni haberse derivado al paciente a un especialista desde el primer momento; asimismo, pone de manifiesto “un retraso en el tratamiento posterior, sosteniendo la incapacidad temporal durante años”.

Incide en que el origen de la lesión está en un golpe, sin que resulte determinante si se debió a uno o varios puñetazos a una pared o a un portón, en respuesta a lo expuesto en el informe en el que se menciona que “hubiera sido importante conocer con exactitud la biomecánica del traumatismo”, advirtiendo que el paciente ya había explicado la causa durante la asistencia sanitaria. Además, destaca que la primera atención la recibe en el Servicio de Urgencias del centro de salud, siendo derivado al Hospital “X” en cuyas anotaciones ya consta el origen del traumatismo.

Afirma que “la indicación para esa fractura con desplazamiento era la quirúrgica (...) con carácter de urgente”, de modo que el 8 de abril de 2019 el paciente es derivado al Hospital “Y” para ser valorado por el Servicio de Cirugía Plástica, recomendándosele “no comer ni beber nada hasta entonces”. Destaca que el motivo que se refleja en el informe de dicho Servicio de 12 de junio de 2023 para no realizar la intervención en aquel momento fue que la fractura “ya estaba consolidada”, por eso -en su opinión- el interesado “estuvo en `el limbo´” durante meses, de lo que se deja constancia en el referido informe al señalar que “perdemos el seguimiento de este paciente, desconozco el motivo, hasta el 27-08-2020”. Ha de añadirse a lo anterior que en el informe del Servicio de Rehabilitación del Hospital “X” de 5 de mayo de 2023 se consigna que “desconocemos la causa del retraso en la valoración del paciente entre la solicitud de revisión por su médico de Atención Primaria (05-09-19) y su revisión por Cirugía Plástica (del Hospital `Y´) (27-08-20)./ Desconocemos la causa de que en la nota de la atención de

Cirugía Plástica figure que se solicita TAC + reconstrucción y en octubre 2020 se realice resonancia magnética”, efectuándose aquella prueba a instancias de la mutua laboral el 26 de mayo de 2021 y apreciándose en ella “fractura de (...) hueso ganchoso no consolidada”. Destaca que la fractura del hueso ganchoso se tarda más de dos años en detectar y tratar, y ello por la intervención de la mutua laboral, sin que la alternativa terapéutica propuesta por la mutua hubiera sido considerada, “ya que ni siquiera consta que dicho Servicio hubiera valorado (...) el resultado de dicha fractura del hueso ganchoso visto en la RNM”.

Por último, se muestra disconforme con lo señalado en la pericial aportada por la compañía aseguradora de la Administración respecto al tratamiento conservador adecuado y la conclusión de que el retraso diagnóstico no ha supuesto una pérdida de oportunidad, pues dicha pericial se refiere a una fractura no desplazada y los informes clínicos reflejan la existencia de una fractura intraarticular desplazada. Por otra parte, afirma que en este caso la discusión no radica en si el tratamiento adecuado era quirúrgico o conservador, sino en que el paciente “no recibió ningún tipo de tratamiento (...) por el error diagnóstico”, de manera que al alcanzarse este “el hueso ya se había consolidado”, y que de haberse optado por un tratamiento conservador y colocado una férula la fractura se habría consolidado “de una manera idónea” y no habría secuelas o estas serían “mucho más leves”.

9. El día 15 de diciembre de 2023, la Instructora del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio señalando que, “a falta de pericial de parte en sentido contrario, no se ha objetivado relación de causalidad entre el retraso diagnóstico y el resultado final del paciente, no existiendo ninguna pérdida de oportunidad, puesto que de haberse diagnosticado la fractura el 09-03-2019 se habría realizado tratamiento conservador e inmovilización mediante férula durante 3-4 semanas para evitar un desplazamiento secundario, quedando acreditado que, a pesar de no haber inmovilizado la mano, no hubo desplazamiento de la fractura. La artrosis carpo-

MTC es consecuencia del traumatismo inicial, inherente a la propia fractura y no al retraso diagnóstico”.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 31 de enero de 2024, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm. de la Consejería de Salud, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo en soporte digital.

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

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

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está 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, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC).

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

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 67.1 de la 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 4 de abril de 2023 y, si bien el error diagnóstico que la motiva tuvo lugar el 9 de marzo de 2019, a partir de entonces se sucede un largo proceso asistencial en el que intervienen los Servicios de Rehabilitación y de Cirugía Plástica con lapsos importantes que alcanzan hasta el día 12 de abril de 2023, cuando el paciente es dado de alta en el Servicio de Rehabilitación. Aunque el proceso arroja dudas razonables sobre la eventual extemporaneidad de la acción, considerando que la prescripción, en cuanto modo de terminación del procedimiento que impide entrar en el análisis de fondo, ha de ser interpretada restrictivamente en atención al principio *pro actione*, este Consejo entiende que la fecha en la que se puede considerar que el perjudicado tuvo conocimiento de las secuelas eventualmente asociadas al error diagnóstico inicial es la del alta en el Servicio de Rehabilitación, por lo que procede tomar la misma como *dies a quo* a los efectos de lo dispuesto en el artículo 67.1 de la LPAC. En consecuencia, no habiendo transcurrido un año entre la fecha indicada y el 4 de abril de 2023 -día en que se formula la reclamación-, ha de analizarse el fondo de la cuestión debatida.

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 de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

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

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 una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados de un error en el diagnóstico inicial, acompañado de la falta de pruebas adecuadas y de retrasos asistenciales por parte del sistema sanitario público, que han determinado la cronificación de la dolencia.

De los antecedentes que obran en las actuaciones se desprende que el perjudicado sufre un traumatismo en su mano derecha por el que acude al Servicio de Urgencias del Hospital "X" el día 9 de marzo de 2019, donde la médica que le atiende, tras examinar la radiografía practicada, concluye que no hay fractura; sin embargo, en el mismo Servicio el día 8 de abril una nueva prueba de imagen revela la existencia de aquella en la base del 5.º metacarpiano. Así lo reconocen la Administración sanitaria y el informe del Servicio de Urgencias, que afirma que "ha existido un error" en la valoración y que se ha "retrasado 1 mes el correcto diagnóstico e inicio de tratamiento". Queda igualmente acreditada la evolución de la fractura, la opción quirúrgica que se lleva a cabo el 20 de diciembre de 2021, la necesidad de retirada del

material de osteosíntesis el 7 de noviembre de 2022 y el alta por el Servicio de Rehabilitación el día 12 de abril de 2023, con secuelas. En suma, consta en el expediente un error diagnóstico inicial seguido de un largo proceso asistencial que finaliza con secuelas de carácter permanente, a lo que ha de añadirse que la fractura del hueso ganchoso no fue tratada hasta el mes de mayo de 2021.

Al respecto, y con carácter previo, debemos recordar que la mera constatación de un perjuicio 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 acreditarse que el daño alegado guarda un nexo causal inmediato y directo con el funcionamiento de aquel servicio.

Como ya ha tenido ocasión de señalar 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*, que nada tiene que ver con la garantía de obtención de resultados concretos.

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 sólo en la fase de tratamiento dispensada a los pacientes, sino también en la de diagnóstico, por lo que la declaración de responsabilidad se une, en su caso, a la no adopción de todos los medios y medidas necesarios y disponibles para llegar al diagnóstico adecuado -aunque no siempre pueda garantizarse que este sea exacto- 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 la mera constatación de un error médico o de un retraso diagnóstico entrañe *per se* una vulneración de la *lex artis*.

También viene reiterando este Consejo que corresponde a quien reclama la prueba de todos los hechos constitutivos de la obligación cuya existencia alega, salvo en aquellos casos en que el daño es desproporcionado y denota por sí mismo un componente de culpabilidad (*res ipsa loquitur* o regla de la *faute virtuelle*). En particular, tiene la carga de acreditar que se ha producido una violación de la *lex artis* médica y que ello ha causado de forma directa e inmediata los daños y perjuicios cuya indemnización reclama.

En este sentido, y con carácter preliminar, debemos advertir ya en este momento que el interesado se ha limitado a aportar la documentación clínica del proceso por el que reclama, apelando a la doctrina del daño desproporcionado y a la dificultad en materia probatoria a la que como paciente se enfrenta. De este modo, nuestro pronunciamiento sólo puede sustentarse en los informes elaborados por la Administración y su compañía aseguradora, sin obviar el análisis de la equivocación en la que incurre la pericial de la entidad aseguradora a juicio del reclamante, y será en ellos en los que debemos basarnos para apreciar si el reconocido y efectivo error en la valoración del resultado de la prueba de imagen que se lleva a cabo en la primera asistencia

sanitaria ha determinado un retraso en el tratamiento y si ha incidido en un peor resultado del proceso curativo.

El perjudicado afirma, por un lado, que concurre un error diagnóstico, dado que la primera prueba de imagen realizada ya permitía alcanzar el juicio médico que se formularía un mes más tarde. Expresa asimismo que no se emplearon todos los medios necesarios para alcanzar el diagnóstico correcto y llevar a cabo un adecuado tratamiento *ab initio*, aunque no refiere qué medios se dejaron de emplear.

El informe elaborado por el Servicio de Urgencias señala que la exploración que se realiza es correcta y adecuada a los síntomas que presentaba el paciente, precisando que se efectúa una prueba de imagen que la médica etiqueta como normal. Dicho informe explica que aquella “no alcanzó a ver la sutil línea de fractura en la base del 5.º metacarpiano”, y reconoce que “ha existido un error en el diagnóstico al no interpretar como fractura la sutil línea, que vista en retrospectiva cuando ya es conocido que existe una fractura por la imagen evolutiva 1 más tarde nos ayuda a reconocerlo”. Cuando acude por segunda vez a dicho Servicio se repite la exploración, y es en este momento cuando se detecta la fractura como consolidada. De lo expuesto resulta que, si bien cabe afirmar que en la primera radiografía ya aparece la fractura, lo hace de modo tal que podía pasar desapercibida, y es con el diagnóstico posterior cuando dicha imagen puede ser reevaluada con mayor acierto.

Reconocido el error, y en atención a las circunstancias mencionadas, la falta de diagnóstico preciso inicial no implica en sí misma una mala praxis médica dado que el error se detecta cuando la evolución permite advertir la fractura en otra imagen y, con el diagnóstico, volver a analizar aquella diagnosis previa. En todo caso, lo que interesa es si ello supuso un retraso lesivo por perjudicar el éxito del tratamiento, que empezaría a aplicarse un mes después de la lesión. El reclamante defiende que dicho despistaje diagnóstico sí ha influido en la evolución tórpida de su dolencia por considerar que cuando al mes siguiente se aprecia la fractura la opción quirúrgica urgente ya no era

viable, siendo la adecuada en caso de desplazamiento. Y para ello se basa entre otras cosas en la derivación al Hospital "Y" con la indicación de no comer ni beber. Sin embargo, la necesidad de practicar una intervención o no es algo que compete determinar al Servicio especializado, al margen de que el Servicio de Urgencias prudencialmente hubiera pautado la no ingestión hasta ser atendido por aquel. Así lo refleja el mismo informe del Servicio de Urgencias en el que basa sus conclusiones el reclamante, que contempla la recomendación de derivación "para valoración de tratamiento" por el Servicio de Cirugía Plástica. Éste último concluye en su informe que la atención sanitaria prestada fue correcta, exponiendo en qué momento se opta por plantear al paciente la opción quirúrgica, tras aplicar medidas conservadoras.

La documentación médica aportada permite apreciar que en el caso que nos ocupa la opción conservadora adoptada en abril de 2019 fue correcta, y que un mes antes procedía optar por la inmovilización y no por el tratamiento quirúrgico, sin que el día 9 de abril existiera con nitidez un desplazamiento secundario. Esto es, el objetivo del tratamiento era la consolidación y esta se produjo de manera natural, sin que las alegaciones relativas a que se haya alcanzado de manera inidónea encuentren sustento clínico razonado. Queda acreditado, por otra parte, que las secuelas que padece el interesado son propias de la lesión en sí misma y que no aparecen vinculadas o unidas por una relación de causalidad ni con el retraso inicial en la detección de la fractura -que no constaba como desplazada inicialmente y de compleja identificación dada su finura- ni con un tratamiento inadecuado.

Ante la evolución del paciente, y teniendo en cuenta que durante casi un año (entre el 27 de agosto de 2019, fecha en la que es dado de alta por el Servicio de Rehabilitación y el 27 de agosto de 2020) continúa ejerciendo su actividad laboral y no demanda asistencia sanitaria por dolor o molestias, el Servicio especializado opta por el tratamiento quirúrgico en el momento en que la evolución se complica y justificadamente se considera oportuno, llevándose a cabo de manera adecuada, sin incidencias, incluida la retirada del material de osteosíntesis posterior que constituye una práctica habitual asociada a estas

lesiones. Consta en el expediente que los distintos documentos de consentimiento informado reflejan dolencias que son interpretadas por el enfermo como derivadas de una mala praxis cuando los hechos ponen de manifiesto que causalmente derivan del tipo de traumatismo y lesión sufrida. En suma, la Administración sanitaria ha justificado debidamente que el despistaje diagnóstico inicial no conllevó pérdida de oportunidad terapéutica alguna, pudiendo afirmarse que la asistencia sanitaria resultó adecuada a la demanda asistencial y progresión de la dolencia.

En definitiva, en el caso que nos ocupa se da un inicial retraso en la detección de una fractura de base del quinto metacarpiano de la mano derecha de difícil percepción en la prueba de imagen realizada, error que se advierte una vez interpretada aquella a la luz del diagnóstico alcanzado un mes después. Sin embargo, a la vista de la documentación médica obrante en el expediente, y a falta de una pericial de parte contradictoria, resulta justificado que el tipo de fractura suele acompañarse de tratamiento conservador para alcanzar la consolidación, y que una intervención quirúrgica inmediata en el momento en el que se alcanza el verdadero diagnóstico no era procedente, por lo que no se le ofrece al paciente hasta un año después de haber evolucionado su patología tras un largo período de estabilidad funcional, momento en el que resultó indicada desde el punto de vista clínico. En consecuencia, el retraso inicial no ha supuesto una pérdida de oportunidad, pues el tratamiento inicial conservador lleva a la consolidación natural de la fractura. En ausencia de pericial o informes médicos que alcancen otras conclusiones, y atendiendo a lo señalado por los servicios intervinientes, debemos concluir que el paciente fue tratado adecuadamente, siendo sus secuelas y las distintas eventualidades padecidas el resultado del tipo de lesión sufrida, sin que aparezcan unidas causalmente con una deficiente asistencia sanitaria.

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.