



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 3 9 / 2 0 1 9

(Sección 2ª)

La Laguna, a 20 de junio de 2019.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por (...), en nombre y representación de (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 210/2019 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Sr. Consejero de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Servicio Canario de la Salud (SCS), por la asistencia sanitaria recibida por el entonces menor (...), el 11 de febrero de 2011, en el Hospital Doctor Negrín.

2. La cantidad reclamada en concepto de indemnización (150.000 euros), determina la preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del titular de la Consejería para solicitarlo, según los arts. 11.1.D, e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 81.2, de carácter básico, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), normativa esta última aplicable porque la reclamación fue presentada después de la entrada en vigor de la misma.

También son de aplicación la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad; la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias; la Ley 41/2002, de

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

14 de noviembre, Reguladora de la Autonomía del Paciente y de los Derechos y Obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica; así como la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud.

3. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva. Así:

- La legitimación activa del reclamante, por haber sufrido daños personales como consecuencia de la asistencia sanitaria recibida.

- En cuanto a la legitimación pasiva, la ostenta el Servicio Canario de la Salud, como titular del servicio público sanitario.

4. El derecho a reclamar se ejercita antes de que haya transcurrido el plazo de prescripción de un año desde la supuesta producción del daño (art. 67 LPACAP). El hecho lesivo se produjo el día 13 de febrero de 2011, si bien el plazo de un año para reclamar quedó interrumpido por la apertura de diligencias penales para el esclarecimiento de los hechos tras la interposición de querrela contra el médico especialista (...) en 2011, que dio origen a las diligencias previas 6310/2011. Como consecuencia, se siguió contra el mismo procedimiento abreviado por presunto delito de lesiones por imprudencia ante el Juzgado de lo Penal nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria (procedimiento abreviado 14/2016), del cual fue absuelto por sentencia de 31 de julio de 2017, declarada firme por auto de 11 de octubre de 2017. El referido plazo de prescripción vuelve a contar a partir de la notificación al interesado de la sentencia del Juzgado de lo Penal nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria.

Al respecto es preciso recordar que la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de enero de 2008, entre otras, dispone:

«(...) La acción de responsabilidad patrimonial de la Administración debe ejercitarse, por exigencia de lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 142 y 4.2, respectivamente, de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y del Reglamento aprobado por Real Decreto 429/1993, en el plazo de un año computado a partir de que se produzca el hecho o acto lesivo que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. Ello es una consecuencia de la adaptación de la regla general de prescripción de la acción de responsabilidad del artículo 1.902 del Código Civil que ha de computarse, conforme al principio de la "actio nata" recogido en el artículo 1.969 de dicho texto legal, desde el momento en que la acción pudo efectivamente ejercitarse (...)».

Igualmente, la STS de 10 de abril de 2008 [Ponente (...)], con cita de las SSTS de 23 de enero de 2001 y 18 de enero de 2006, se refiere a la interrupción de la prescripción de la acción de responsabilidad patrimonial por el ejercicio de la acción penal, en el sentido de que el proceso penal tiene eficacia interruptiva con carácter

general y que el cómputo del plazo para el ejercicio de la responsabilidad patrimonial no puede ejercitarse sino desde el momento en que ello resulta posible por conocerse en sus dimensiones fácticas y jurídicas el alcance de los perjuicios producidos, de acuerdo con el principio de la "actio nata", « (...) de tal suerte que la pendencia de un proceso penal encaminado a la fijación de los hechos o del alcance de la responsabilidad subsidiaria de la Administración comporta dicha eficacia interruptiva del plazo de prescripción de un año establecido por el artículo 142.5 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (...)» (de contenido similar al actual art. 67.1 LPACAP).

Por lo tanto, el «dies a quo» para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial será aquel en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto (STS de 31 de octubre de 2000) o, en otros términos "aquel en que se objetivan las lesiones o los daños con el alcance definitivo" (STS de 14 de febrero de 2006)".

Esa jurisprudencia consolida el criterio de que el plazo de prescripción no comienza a computarse, según el principio de la *actio nata*, sino a partir del momento en que la determinación de los daños es posible, y esta coyuntura solo se perfecciona cuando se tiene cabal conocimiento del daño y, en general, de los elementos de orden fáctico y jurídico cuyo conocimiento es necesario para el ejercicio de la acción.

Trasladada esta doctrina al caso que nos ocupa, vemos que la reclamación de responsabilidad patrimonial se interpone antes del transcurso de un año desde la notificación de la firmeza de la resolución del Juzgado de lo Penal nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria, que absuelve al médico especialista procesado por los hechos que son objeto del presente expediente de responsabilidad patrimonial.

5. El órgano competente para instruir y resolver este procedimiento es la Dirección del Servicio Canario de Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, modificada por la Ley 4/2001, de 6 de julio, de medidas tributarias, financieras, de organización y relativas al personal de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias.

A la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud le corresponde la incoación y tramitación de los procedimientos de responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario, conforme a la resolución de 23 de diciembre de 2014 de la Directora, por la que se deja sin efecto la Resolución de 22 de abril de 2004, y se

delegan competencias en materia de responsabilidad patrimonial en distintos órganos del SCS.

II

Por el reclamante se alega, en su escrito de reclamación presentado el 23 de marzo de 2018, en síntesis, lo siguiente:

Que en el año 2009 sufre una torsión testicular derecha, tras la cual se realiza una orquiectomía derecha simple y orquidopexia del testículo izquierdo.

Que el 11 de febrero de 2011, se despierta con dolor e inflamación del testículo izquierdo, acudiendo al Centro de Salud de Guía, desde donde se decide su traslado (teniendo en cuenta los síntomas que presentaba y que ya había sufrido la pérdida de otro testículo) al Hospital Insular.

Al llegar al Hospital Insular, es atendido por el mismo facultativo que le operó en 2009 el cual, tras una mera exploración manual, sin realizar ecografía alguna, lo diagnostica de epididimitis aguda (inflamación), que se pusiera hielo y lo remite a su domicilio.

Que el 13 de febrero de 2011 acude nuevamente a urgencias donde, tras la realización de una ecografía se muestra la existencia de una torsión testicular y, en consecuencia, la extirpación del otro testículo.

Alega que existe una clara disposición a una torsión contralateral en los pacientes que ya han sufrido la patología, por lo que debió realizarse un diagnóstico diferencial más exhaustivo con un eco doppler a fin de descartar o confirmar un diagnóstico ya que la fijación testicular no asegura, en modo alguno, que no se pueda producir una torsión.

A consecuencia de la actuación negligente de los facultativos que lo atendieron, estuvo 41 días impedido quedándole como secuelas: pérdida traumática de un testículo, infertilidad y un trastorno afectivo cifrando, en 150.000 euros, las lesiones sufridas.

Alega que, por estos hechos, se siguió procedimiento abreviado n.º 14/2016, ante el Juzgado de lo Penal n.º 3 de Las Palmas, dictándose sentencia absolutoria el 31 de julio de 2017 (adjunta copia de las actuaciones realizadas ante el referido Juzgado, en el que se incluye informe médico pericial unido a la querella).

Por todo ello, el reclamante solicita una indemnización de 150.000 euros, por la demora del SCS en diagnosticar una torsión testicular, que desembocó en la pérdida

del testículo, infertilidad y trastorno afectivo, entendiéndose que durante su ingreso en el Hospital Negrín el 11 de febrero de 2011, el médico especialista podría haber asegurado un mejor diagnóstico de haber practicado una prueba complementaria, como es la ecografía doppler, lo que supone una práctica médica no correcta.

III

1. En cuanto al procedimiento, se han llevado a cabo, entre otros, los siguientes trámites relevantes:

- Con fecha de 10 de abril de 2018, se requiere al reclamante a fin de que subsane y mejore la reclamación formulada realizándose, con fecha de 26 de abril de 2018 acta de apoderamiento apud acta en las dependencias del SCS y presentando, con fecha de registro de 27 de abril de 2018, autorización de acceso a su historial clínico.

- Con fecha de 2 de mayo de 2018, mediante Resolución del Secretario General del Servicio Canario de la Salud, se admite a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial interpuesta y se solicita, a través del Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP), el informe del Servicio cuyo funcionamiento haya causado la presunta lesión indemnizable.

- El 31 de octubre de 2018 se remite por el Servicio de Inspección y Prestaciones de la Secretaria General del Servicio Canario de la Salud informe, de esa misma fecha, basado en el informe de los Servicios que intervinieron y en el historial médico del paciente, sobre la asistencia sanitaria prestada a (...), acompañando la documentación clínica.

- El 4 de diciembre de 2018, se procede a la apertura del periodo probatorio y con fecha de 12 de diciembre de 2018, al trámite de audiencia, otorgando al reclamante un plazo de diez días a fin de que pudiese formular alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estimase convenientes.

- Con fecha de registro de entrada de 8 de enero de 2018, por el reclamante se presenta escrito de alegaciones en el que manifiesta la falta de objetividad de los informes emitidos por el Servicio de Inspección y Prestaciones al ser realizado por personal dependiente del órgano que resuelve, debiendo destacarse que, según informe forense, se aprecia error de diagnóstico cometido por personal dependiente del Servicio Canario de la Salud, reiterando asimismo la existencia de responsabilidad indemnizable del Servicio Canario de la Salud.

- Con fecha de 10 de mayo de 2019, se emite por la Asesoría Jurídica Departamental informe preceptivo, considerando ajustado a derecho la propuesta de resolución.

- La propuesta de resolución del Secretario General del Servicio Canario de la Salud, desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial, se suscribe el 14 de mayo de 2019.

2. No se aprecia que se haya incurrido en deficiencias formales en la tramitación del procedimiento que, por producir indefensión a la interesada, impidan un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada. No obstante, se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP). Sin embargo, aún expirado éste, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

IV

1. La sentencia firme del Juzgado de lo Penal nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria, citada con anterioridad, declara como hechos probados, entre otros, los siguientes:

«(...) SEGUNDO.- Queda probado y así se declara que en fecha 11 de febrero de 2011, (...) acudió al Centro de Salud de Atención Primaria de Santa María de Guía donde fue atendido por (...). En la anamnesis que se le practicó consta que refería dolor en fosa ilíaca izquierda (FII) y testículo izquierdo de media hora de evolución, con vómitos y sin fiebre. La doctora de atención primaria emitió el siguiente diagnóstico "dolor en testículo" y acordó su valoración en el Hospital Dr. Negrín para descartar una torsión testicular. A su llegada al Servicio de Urgencias del Hospital Dr. Negrín, (...) fue atendido por la Dra. (...) que documentó en su informe la siguiente clínica: (...).

A continuación, realizó una interconsulta con el Servicio de Urología, de modo que (...) fue atendido por el Dr. (...), médico especialista en Urología y en el tercer año de su etapa como residente.

El Dr. (...), tras entrevistarse y explorar (...), emitió el siguiente informe:

"MC (motivo de consulta): Dolor testicular.

EA (anamnesis): Varón de 17 años, que se despierta esta mañana con dolor testicular agudo, nauseas. No fiebre, no disuria. Refiere sintomatología similar a episodio previo en testículo derecho que terminó en orquiectomía por torsión testicular en febrero de 2009 (...)"

Por consiguiente, el Dr. (...) basándose en la anamnesis y exploración referida, y obviando los marcados síntomas obtenidos en la anamnesis indicativos de un diagnóstico de torsión testicular así como la práctica de pruebas como una ecografía doppler que le hubiera suministrado mayor información para la realización de su diagnóstico diferencial, estimó que (...) presentaba una epididimitis aguda, prescribiendo un tratamiento antibiótico, antiinflamatorio y analgésico (...).

Por su parte, en los Fundamentos de Derecho de la referida sentencia, el juzgador, llega, entre otras, a las siguientes conclusiones:

«(...) TERCERO.- (...) Por consiguiente, no se contaba con elementos que permitieran afirmar con la seguridad que pretende legítimamente la defensa, que se estaba en presencia de una epididimitis y que no era necesario el recurso a pruebas complementarias como la ecografía Doppler, que aportase mayores datos en la emisión del diagnóstico, máxime teniendo en cuenta el breve plazo de reacción con que se cuenta en el supuesto de torsión para salvar el órgano afectado.

Las anteriores consideraciones, nos conducen a afirmar que en el caso analizado, de extraordinaria dificultad, existió una infracción de la *lex artis ad hoc* concretada en la omisión de la práctica de pruebas complementarias como la citada ecografía Doppler.

(...)

QUINTO.- (...) Tales consideraciones introducen una duda razonable sobre la naturaleza de la dolencia d(...) el día 11 de febrero de 2011, sin perjuicio de que desembocara finalmente en un infarto hemorrágico de su testículo izquierdo. Dudas que nos impiden estimar acreditado la necesaria existencia de un nexo causal entre la inobservancia de la *lex artis* y el resultado dañoso producido. Recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 2000, que "la función del enjuiciamiento penal no consiste propiamente en una averiguación para determinar cuál de las dos versiones de los hechos, la de la acusación y la de la defensa, situadas en el mismo plano, resulta más probada, sino en someter al contraste probatorio la hipótesis acusatoria, pero si ésta no resulta debidamente acreditada la consecuencia ineludible es la absolución, con independencia de que tampoco se haya podido acreditar la versión fáctica de la defensa, la culpabilidad y no la inocencia es la que debe ser demostrada, y es la prueba de culpa y no la de la I. que se presume desde el principio, la que constituye el objeto del juicio".

Por todo ello, procede el dictado de un pronunciamiento absolutorio de (...). (...).

2. El informe forense del Instituto de Medicina Legal de Las Palmas de Gran Canaria, que obra en las citadas actuaciones penales, señala, entre otros aspectos, los siguientes:

«(...) CONSIDERACIONES MÉDICO FORENSES

Debemos tener en cuenta en este caso varias cuestiones fundamentales; en primer lugar los antecedentes médicos, en segundo la clínica y la urgencia médica que supone esta patología, en tercer lugar las pruebas diagnósticas necesarias y por último las secuelas de este proceso.

En cuanto a los antecedentes médicos según la bibliografía los pacientes que han sufrido una torsión testicular tienen un mayor riesgo de padecer este proceso de nuevo en el testículo contralateral, debido a que el factor predisponente (anomalía congénita del tejido conectivo) persiste y facilita esta patología.

Respecto a la clínica, escroto agudo este aparece en una serie de patologías que afectan al escroto cursando con dolor, enrojecimiento e hinchazón de forma aguda. Las patologías principales consideradas en el escroto agudo y con las que se debe realizar el diagnóstico diferencial son; torsión testicular, epididimitis, orquitis aguda e infarto testicular. El escroto agudo y concretamente la torsión testicular, supone una urgencia médica puesto que transcurrido más de 6 horas se produce una pérdida de la viabilidad del testículo precisando la extirpación del mismo.

Para realizar el diagnóstico de esta patología se precisa, como es de rigor en medicina, la realización de una correcta anamnesis así como una exploración física. Como pruebas complementarias está indicada la realización de una Ecografía Doppler para valorar el flujo sanguíneo. Esta prueba es sencilla, no invasiva y está disponible en prácticamente todos los centros hospitalarios.

Y por último las secuelas derivadas de la falta de intervención adecuada en esta patología conlleva la pérdida del testículo, que en el caso de ser monorquido supone la falta total testicular y por tanto de su función con impotencia y esterilidad precisando terapia hormonal sustitutiva de por vida.

CONCLUSIONES MÉDICO FORENSES

PRIMERO: Que el informado acude al Servicio de Urgencias del Hospital Dr. Negrín el día 11 de febrero del 2011 con diagnóstico de dolor testicular. Previamente había acudido a su Centro de Salud donde se considera, tras valorar la clínica y los antecedentes, la necesidad de remitirlo al Servicio de Urgencias hospitalario donde se aprecia: teste izquierdo de consistencia discretamente aumentada y doloroso a la palpación en localización de epidídimo. Se palpa cordón espermático doloroso.

Que según la documentación y la historia relatada, previamente a la valoración del Dr. (...) se realizaron dos exploraciones clínicas tanto en Centro de Salud como en el propio Servicio de Urgencias hospitalario y ambas fueron consistentes con la sintomatología que presentaba el informado, hasta tal punto que se consideró necesario el traslado del paciente en ambulancia al hospital.

SEGUNDO: Que en el Centro Hospitalario es valorado por el Dr. (...), Servicio de Urología, que diagnostica una epididimitis aguda sin realizar las pruebas complementarias indicadas, a pesar de que el paciente ya ha padecido esta patología con anterioridad y es por tanto conocedor de la sintomatología propia de la misma y ya ha precisado la extirpación del testículo derecho dos años antes.

Que en su valoración este doctor no aprecia ni el aumento de consistencia ni el dolor del testículo y del cordón espermático, sintomatología esta que si se apreció por parte del médico del Servicio de Urgencias poco tiempo antes de la valoración del urólogo y que además desencadenó que desde el Centro de Salud le remitieran de forma urgente y en ambulancia hasta el centro hospitalario.

TERCERO: Que según la bibliografía consultada existe una predisposición a padecer una torsión testicular contralateral en los pacientes que ya han sufrido esta patología, como es el caso que nos ocupa y por tanto consideramos que se debería haber realizado un diagnóstico diferencial más exhaustivo, agotando las posibilidades diagnósticas que en este caso son sencillas, rápidas y no invasivas, la realización de Eco Doppler.

CUARTO: Que para un mejor diagnóstico hubiese sido fundamental la realización de dicha prueba. Ecografía Doppler que confirmarla o descartaría el diagnóstico de torsión testicular, prueba esta que a pesar de disponer de ella en este centro hospitalario no se realizó.

QUINTO: Que en la bibliografía consultada también queda establecido que la fijación testicular no asegura que no se pueda producir una torsión, como queda establecido en las retorsiones producidas tras la orquipexia y fijación testicular. Considerando por tanto que esta fijación realizada dos años antes, no puede descartar de forma taxativa la posibilidad de que se produzca esta patología y más teniendo cuenta los antecedentes del paciente.

SEXTO: Por tanto consideramos que no solamente se ha realizado una incorrecta valoración del paciente por parte del urólogo que le atendió en el Servicio de Urgencias el día 11 de febrero del 2011, sino que además no se realizó una Ecografía Doppler, indicada para tal caso, que confirmaría o descartaría el diagnóstico. Siendo en este caso de suma importancia la realización de un correcto diagnóstico debido a los antecedentes del paciente y su situación de monorquido que aumenta, si cabe, la necesidad de salvaguardar el único testículo que conservaba (...).

3. Por su parte, el informe del SIP llega a las siguientes conclusiones:

«1.- El 11 de febrero de 2011, con el menor de 17 años (...) acude al Servicio de Urgencias del Hospital Dr. Negrín, hora de ingreso a las 09:16, valorado por la médica de urgencias, con dolor testicular izquierdo agudo, desde que se levantó por la mañana, náuseas, no fiebre, no disuria, dolor en fosa iliaca izquierda sin signos de irritación peritoneal en ese momento.

El médico Urólogo explora al paciente, el abdomen no presenta patología, el testículo izquierdo, de consistencia normal, discretamente aumentado de tamaño, no doloroso, epidídimo izquierdo engrosado, dolor a la palpación en cola, cordón de tamaño normal, no doloroso a la palpación. El cordón espermático está normal, o sea no existía torsión del cordón, el testículo estaba en su sitio, no había viraje del mismo. El juicio clínico es de epididimitis, se trata como tal, con antibioterapia, porque si se encuentra una inflamación del mismo, y se especifica en la historia clínica del 11 de febrero tras la exploración, que el dolor en la cola del epidídimo el cual se encuentra engrosado.

No se halla edema en testículos, siendo el testículo normal, no doloroso.

Edema y dolor en testículo es la clínica básica para el diagnóstico de torsión testicular.

Donde sí había dolor e induración es en el epidídimo.

Como el epidídimo es una estructura que está adosado en la parte posterior y alta del testículo puede llevar a error la palpación si no la realiza un Urólogo, en este caso el dolor estaba localizado en el epidídimo, no en el testículo.

Nos puede explicar aún más la exploración sobre la localización del dolor y definir la praxis médica, el que el testículo a la palpación no era doloroso pero el epidídimo sí. Pero si tocamos todo el testículo si sentiría dolor pues éste (el epidídimo) está adosado al mismo. Pero el Urólogo si define y separa testículo de epidídimo cuando detalla el resultado de la exploración.

Otro dato importante que la parte reclamante refiere es que el Dr. (...) que era el Urólogo explorador comenta que los dos puntos de la fijación testicular (colocados dos años antes) estaban en su sitio, que estaban ahí los dos puntos, que estaba fijado el testículo y que no se podía mover. Estos datos son aportados por la parte reclamante en el juzgado. Esto indicaría, o es una prueba, de no existencia de torsión testicular cuando el menor fue explorado el día 11 de febrero de 2011.

Otro dato con respecto al dolor en sí, es que declaran que el día 11, remitido el joven a su domicilio con tratamiento, que logró dormir, al día siguiente que sería el día 12 estuvo en cama y el domingo se levantó con el dolor, y que llega al Negrín con gran dolor. La descripción lleva a concluir que es el día 13 cuando presenta la torsión testicular y no antes, según los datos que aporta el reclamante sobre la evolución.

El paciente fue valorado el día 11 de febrero por médica de urgencias y Urólogo. Se instaura tratamiento, se remite a domicilio, y si empeora regresar.

El ultrasonido testicular en la Epididimitis aguda no ofrece ventajas diagnósticas. Solo se deberá realizar ultrasonido testicular en quien se sospecha torsión testicular, preferentemente doppler.

El tratamiento antimicrobiano inicial en niños y adolescentes con epididimitis, por lo general es empírico.

2.- Con fecha 13 de febrero de 2011, el paciente vuelve al Servicio de Urgencias del Hospital Dr. Negrín, a las 15:39.

Al examen físico ausencia de teste derecho, teste izquierdo aumentado de tamaño, planos subcutáneos adheridos, doloroso a la palpación, con signos flogísticos agudos. Existía en estos momentos una clara afectación testicular, y ante ello se actúa, muy distinto a lo presentado 48 horas antes.

Se realiza interconsulta a Urología que solicita Eco-doppler testicular, la Eco refiere: ausencia de teste derecho, engrosamiento de cubiertas y del epidídimo izquierdo, el teste izquierdo tiene eco-estructura heterogénea y no se obtiene registro vascular ni en teste ni en epidídimo.

Se realiza orquiectomía izquierda el mismo día 13 de febrero con anestesia general y vía de acceso inguinal bilateral.

Se halla torsión de testículo con dos vueltas de cordón, hematocele, signos isquémicos en teste izquierdo, no recuperación tras detorsión, por lo que se extirpa.

El diagnóstico es de torsión testicular intravaginal.

Control CCEE de Urología del HUGCDN. Actuación correcta.

3.- El diagnóstico efectuado el día 13 de febrero de 2011, es el de epididimitis, a este diagnóstico se llega a través de la clínica y la exploración, el tratamiento realizado es para dicha patología.

Se alega por el reclamante la no realización de Eco-Doppler, el Eco-Doppler se realiza cuando hay sospecha o dudas diagnósticas, el diagnóstico lo brinda la clínica en este caso.

Si el diagnóstico por la clínica se considera logrado, no está programada la realización de otra prueba, no existían dudas de una posible torsión testicular, no se plantearon tal diagnóstico el día 11.

El diagnóstico fue de epididimitis, este es eminentemente clínico, basado en lo que siente el paciente y lo que el explorador constata.

Cuando existe una torsión testicular el epidídimo que anatómicamente está situado posterior al testículo, en cara posterior y superior al mismo, cambiaría también su disposición al rotar el testículo puesto que esta adherido al mismo, pasando a ser anterior, se coloca en plano anterior al torsionarse el testículo, este dato no se encuentra en la exploración, implica entonces otra prueba de la no existencia de torsión testicular el día 11 de febrero de 2011.

Considerando estas premisas el médico actuó según las indicaciones existentes para estas patologías, y ello es lo que hemos objetivado.

4.- A su vez el paciente se va el día 11 para casa con tratamiento para una epididimitis y vuelve el día 13 de febrero, casi 48 horas más tarde.

Debido al tiempo transcurrido entre la primera visita a urgencia hospitalaria y la segunda, tras la lectura de la clínica sucesiva, la que tiene el día 11 y la que posee el día 13, creemos que lo ocurrido es que en un primer tiempo el paciente sufre epididimitis y en un segundo tiempo una torsión testicular se añade, lo cual es factible de ocurrir, incluso independiente de la misma inflamación.

En 48 horas, es creíble y posible una patología de novo.

Pero sobre todo lo que es más importante a nuestro entender es que el día 11 de febrero el diagnóstico no es de patología de torsión, como es objetivado en la exploración sino de epididimitis. No se demuestran dudas al respecto por lo estudiado en la historia clínica y la información pertinente.

Según informe del Jefe de Urología el Dr. (...) el diagnóstico efectuado el día 11 de febrero de 2011 se realiza tras valorar testículo normal y dolor en cola de epidídimo, dolor localizado a dicho nivel, corroborando lo expuesto.

A su vez informa que la posterior torsión testicular con la fijación testicular previa, realizada el año 2009, implica el caso sea considerado excepcional, pues no halla referencias a que esto halla acontecido previamente. Este dato es de suma importancia y que lo exponga el Jefe del Servicio de Urología más aún.

No se valora mala praxis ni alteración de la *lex artis*.».

V

1. Como ya se ha señalado, la Propuesta de Resolución desestima la reclamación interpuesta, al no concurrir los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, no apreciándose incorrección en la asistencia sanitaria prestada, con apoyo en el informe del SIP, al considerar que el diagnóstico del día 11 de febrero de 2011 fue correcto a la vista de la clínica que presentaba el reclamante, que el eco doppler no ofrece ventajas diagnósticas en los casos de epididimitis aguda y que el informe del SIP no se trata de un informe parcial o interesado, como alega el reclamante, insistiendo en que por la médico forense no puede afirmarse que el día 11 de febrero de 2011 el reclamante presentase una torsión testicular, por lo que no se aprecia error de diagnóstico, siendo la eco una prueba complementaria.

2. A los efectos de analizar la adecuación a Derecho de la Propuesta de Resolución, tal y como la doctrina de este Consejo ha venido manteniendo de manera reiterada y constante (por todos, Dictámenes 534/2018, de 27 de noviembre y 69/2019, de 28 de febrero), procede tener en cuenta que a la Administración no le es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente. Se hace preciso por consiguiente determinar un parámetro que permita valorar el funcionamiento del servicio y, por tanto, la procedencia o no de la actuación médica causante o conectada a la lesión existente; es decir, que permita diferenciar aquellos supuestos en que los resultados dañosos se pueden imputar a la actividad administrativa, incluyendo el tratamiento o asistencia efectuada o la falta de uno u otra, y aquellos otros en los que se ha debido a la evolución natural de la enfermedad y al hecho de la imposibilidad de que los medios de exigible disponibilidad, en función del nivel técnico y científico alcanzado, garanticen la cura en todos los casos o completamente.

Este criterio básico, utilizado comúnmente por la jurisprudencia contencioso administrativa, es el de la *lex artis*, sin perjuicio de la aplicabilidad de las normas reguladoras de la prestación del servicio público sanitario, incluyendo los derechos de los pacientes. Así, lo esencial, básicamente, desde una perspectiva asistencial y para la Administración gestora, es la obligación de prestar la debida asistencia médica, con el uso de los medios pertinentes en la forma y momento adecuados, con las limitaciones y riesgos inherentes a ellos, conocidos por los pacientes (SSTS de 16 de marzo de 2005, 7 y 20 de marzo de 2007, 12 de julio de 2007, y 25 de septiembre de 2007, entre otras).

Por lo tanto, el criterio de la *lex artis* determina la normalidad de los actos médicos e impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida, de modo que la existencia de responsabilidad exige tanto la producción de la lesión como la infracción de la *lex artis*, en relación, en particular, con el estado de los conocimientos y de la técnica sanitaria (art. 141.1 LRJAP-PAC).

3. En este caso concreto, este Consejo no puede sino llegar a la convicción, en base a la sentencia del Juzgado de lo Penal nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria y del

informe médico forense, que la actuación médica no fue conforme a la *lex artis ad hoc*, existiendo un retraso en el diagnóstico de la torsión testicular por la no realización el día 11 de febrero de 2011 de la eco-doppler, lo que supuso la pérdida de oportunidad del paciente de salvar su testículo izquierdo. Aunque no existe seguridad de que el resultado final no fuera el mismo, un diagnóstico adecuado el 11 de febrero de 2011, en los primeros momentos en que el paciente sufría dolencia en su testículo izquierdo, hubiese aumentado con alta probabilidad la posibilidad de salvar el órgano afectado, máxime cuando el paciente dos años antes había sufrido una torsión testicular en el testículo derecho, y refirió al médico especialista sufrir la misma sintomatología.

Así, el Fundamento de Derecho Tercero de la sentencia de 31 de julio de 2017 del Juzgado de lo Penal nº 3 de Las Palmas de Gran Canaria, señala lo siguiente:

«Por consiguiente, no se contaba con elementos que permitieran afirmar con la seguridad que pretende legítimamente la defensa, que se estaba en presencia de una epididimitis y que no era necesario el recurso a pruebas complementarias como la ecografía Doppler, que aportase mayores datos en la emisión del diagnóstico, máxime teniendo en cuenta el breve plazo de reacción con que se cuenta en el supuesto de torsión para salvar el órgano afectado.

Las anteriores consideraciones, nos conducen a afirmar que en el caso analizado, de extraordinaria dificultad, existió una infracción de la *lex artis ad hoc* concretada en la omisión de la práctica de pruebas complementarias como la citada ecografía doppler».

En el mismo sentido, señala el informe médico forense lo siguiente:

«(...) SEXTO: Por tanto consideramos que no solamente se ha realizado una incorrecta valoración del paciente por parte del urólogo que le atendió en el Servicio de Urgencias el día 11 de febrero del 2011, sino que además no se realizó una Ecografía Doppler, indicada para tal caso, que confirmaría o descartaría el diagnóstico. Siendo en este caso de suma importancia la realización de un correcto diagnóstico debido a los antecedentes del paciente y su situación de monorquido que aumenta, si cabe, la necesidad de salvaguardar el único testículo que conservaba».

El informe del SIP considera que la atención sanitaria prestada fue conforme a la *lex artis ad hoc*, lo que contradice las conclusiones del Juzgador.

Nos parece relevante que dentro de los hechos probados de la sentencia se recoja, en contra de las apreciaciones del Dr. (...), que la doctora de urgencias (...), que atendió al paciente antes de ser evaluado por el especialista, señalara en su informe, que se palpaba un cordón espermático doloroso, y que el paciente refiriera

al médico especialista que tenía la misma sintomatología que la primera vez que sufrió una torsión testicular en 2009. Igualmente, resulta relevante que el médico que atendió al paciente en el centro de atención primaria lo derivara al Hospital Doctor Negrín para descartar una torsión testicular, urgentemente y en ambulancia.

También es relevante que el médico de urgencias, (...) el día 13 de febrero de 2011, antes de examinar a (...) acordó que se le practicase una ecografía Doppler, lo que nos hace pensar que también se debió practicar dos días antes.

Otro dato importante es que el doctor (...) era un médico con poca experiencia al estar en su tercer año de residencia.

En este caso era de suma importancia la realización de un correcto diagnóstico y la máxima prudencia debido a los antecedentes del paciente y su situación de monorquido que aumentaba la necesidad de salvaguardar el único testículo que conservaba. Consta en el informe médico forense, que según la bibliografía, los pacientes que han sufrido una torsión testicular tienen un mayor riesgo de padecer este proceso de nuevo en el testículo contralateral y también que la fijación testicular no asegura que no se pueda producir una torsión, como queda establecido en las retorsiones producidas tras la orquipexia y fijación testicular. Considerando por tanto que esta fijación realizada dos años antes, no puede descartar de forma taxativa la posibilidad de que se produzca esta patología y más teniendo cuenta los antecedentes del paciente.

Respecto a la pérdida de oportunidad, la corriente jurisprudencial es unánime: «sobre la mala praxis médica al no diagnosticarse ni tratarse a tiempo la dolencia que sufría madre de los recurrentes, se le generó la pérdida de la oportunidad al agravarse su estado de salud y por tanto se ocasionó un daño indemnizable, que no es el fallecimiento que finalmente se produjo y respecto al cual no se acreditó que se hubiese podido evitarse de instaurarse a tiempo las medidas terapéuticas adecuadas, sino esa pérdida de la oportunidad, entendiéndose la STS de 12 de marzo de 2007 que, en estos casos, es a la Administración a la que incumbe probar que, en su caso y con independencia del tratamiento seguido, se hubiese producido el daño finalmente ocasionado por ser de todo punto inevitable» (STSJ de Asturias 624/2016 de 15 J.).

El dictamen de este Consejo Consultivo 324/2018, entre otros muchos, hace referencia a la pérdida de oportunidad como un concepto indemnizable:

<<En relación con la pérdida de oportunidad, desde la Sentencia de 10 de octubre de 1998 el Tribunal Supremo ha iniciado una línea jurisprudencial hoy ya consolidada favorable a

dar valor a la llamada «pérdida de oportunidad» cuando, aunque no resultara patente la presencia del vínculo causal por dificultad en su prueba, concurrieran determinadas circunstancias que evidenciaran una alta probabilidad de que de haberse ofrecido las oportunidades perdidas se hubiera evitado o disminuido el daño. La Sala Tercera del Tribunal Supremo viene admitiendo la aplicación de esta doctrina como criterio de flexibilización de las exigencias para la admisión de la concurrencia del nexo causal especialmente en materia de responsabilidad sanitaria, y la han aplicado a la actuación del facultativo cuando no puede asegurarse que haya sido causante del daño reclamado o, al menos, la única causa, pero sí ha supuesto una pérdida de oportunidad de un diagnóstico o de un tratamiento más temprano. «La omisión de las pruebas y actuaciones tendentes a la determinación del diagnóstico en un momento anterior, ha privado al paciente de la oportunidad de anticipar un tratamiento que podía incidir favorablemente en la evolución del padecimiento, aun cuando no se evitara el resultado final, privación que consecuentemente ha de ser indemnizada» (STS, Sala III, Sección 6ª, de 23 de octubre de 2007, rec. casación nº 6676/2003). «En la pérdida de oportunidad hay una cierta pérdida de una alternativa de tratamiento, pérdida que en cierto modo se asemeja a un daño moral, y que es el concepto indemnizable» (STS, Sala III, Sección 4ª, de 27 de septiembre de 2011, rec. de casación nº 6280/2009). Pues bien, para esta consolidada jurisprudencia «la pérdida de oportunidad constituye un daño antijurídico puesto que, aunque la incertidumbre en los resultados es consustancial a la práctica de la medicina (circunstancia que explica la inexistencia de un derecho a la curación), los ciudadanos deben contar, frente a sus servicios públicos de la salud, con la garantía de que, al menos, van a ser tratados con diligencia aplicando los medios y los instrumentos que la ciencia médica pone a disposición de las administraciones sanitarias» (STS, Sala III, Sección 4ª, de 21 de diciembre de 2015, FJ 1º, rec. casación nº 1247/2014) (Doctrina reiterada en los DDCC 171/2016 y 152/2017)>>.

Asimismo, sobre la pérdida de oportunidad, la STS de 21 de diciembre de 2015 (RJ 2016\55) o 16 de febrero de 2011 (RJ 2011,1490), argumenta que «basta con cierta probabilidad de que la actuación médica pudiera evitar el daño, aunque no quepa afirmarlo con certeza para que proceda la indemnización por la totalidad del daño sufrido, pero sí para reconocerla en una cifra que estimativamente tenga en cuenta la pérdida de posibilidades de curación que la paciente sufrió como consecuencia de ese diagnóstico tardío de su enfermedad, pues, aunque la incertidumbre en los resultados es consustancial a la práctica de la medicina (circunstancia que explica la inexistencia de un derecho a la curación) los ciudadanos deben contar frente a sus servicios públicos de la salud con la garantía de que, al menos, van a ser tratados con diligencia aplicando los medios y los instrumentos que la ciencia médica posee a disposición de las administraciones sanitarias».

4. En relación con la vinculación de la Administración a los hechos declarados probados en una sentencia penal, la STS, Sala de lo Contencioso Administrativo, de 30 de noviembre de 2011 señala:

«Tampoco este motivo puede prosperar. En relación con el artículo 146 de la Ley 30/1992 (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246) el mismo se refiere a la responsabilidad penal del personal al servicio de las Administraciones públicas y a la civil derivada del delito, y la exigencia de la misma se rige por lo previsto en la legislación correspondiente, si bien, y como dispone el número 2 de ese artículo, la exigencia de esa responsabilidad no suspenderá los procedimientos de responsabilidad patrimonial que se instruyan, salvo que la determinación de los hechos en el orden penal sea necesaria para la fijación de la responsabilidad patrimonial.

Y el 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892) cuando dispone que "la cosa juzgada de las sentencias firmes, sean estimatorias o desestimatorias, excluirá, conforme a la ley, un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquélla se produjo" tampoco afecta a la cuestión debatida en este proceso, puesto que el mismo no es idéntico al del juicio en que aquélla se produjo, y ello es obvio.

La sentencia recurrida como no podía ser de otro modo partió de los hechos declarados probados por la sentencia de la Jurisdicción Penal porque los hechos no pueden ser una cosa en un proceso y otra distinta en otro diferente. Arrancando de esa realidad incontestable, la sentencia recurrida, con todo acierto afirmó en el último párrafo de su fundamento séptimo, que "sin vulnerar la vinculación con los hechos declarados probados, nada impide que, reconocida la existencia del daño, la concreción de la extensión del incendio y la cuantía del daño pueda ser completada en vía administrativa, y posteriormente en sede jurisdiccional, con las pruebas aportadas al procedimiento, si efectivamente fuesen suficientes para ello". Es decir que esos hechos que servían para fijar lo acontecido eran el punto a partir del cual había de determinarse la existencia o no de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública demandada, sirviendo los mismos para reconocer la existencia del daño, concretar la extensión del mismo y su cuantía, si ello fuera posible.

Nada se puede reprochar a ese modo de proceder de la sentencia».

Por su parte, el Tribunal Constitucional tiene consagrado el principio de que «unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado», señalando (valga por todas, la Sentencia 24/1984, de 23 de febrero (RTC 1984, 24), Fundamento de Derecho Tercero) que "En la realidad jurídica, esto es, en la realidad histórica, relevante para el Derecho, no puede admitirse que algo es y no es, que unos mismos hechos ocurrieron y no ocurrieron, o, por decirlo en los términos del fundamento sexto de nuestra sentencia de 3 de octubre de 1983 (RTC 1983, 77), «es claro que unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado», pues a ello se oponen no sólo principios elementales de la lógica jurídica y extrajurídica, sino el principio de seguridad jurídica constitucionalizado en el artículo 9.3. Ante situaciones hipotéticamente de esta índole el Tribunal Constitucional no siempre tendrá competencia para intervenir sin

más; por el contrario, habrá que comprobar, y así lo haremos en este caso, en primer término, si en verdad se produce entre las resoluciones enfrentadas una estricta identidad en los hechos y, en segundo lugar, si hay en juego algún derecho fundamental afectado por la contradicción fáctica, pues la invocación del sólo principio de seguridad jurídica no es, obviamente, base para conocer en amparo”.

En la Sentencia del Tribunal Constitucional 158/1985, de 26 de noviembre (RTC 1985, 158), tras citar la 77/1983, de 3 de octubre (RTC 1983, 77) y 62/1984, de 21 de mayo (RTC 1984, 62), se señala: «La doctrina establecida en las Sentencias antes citadas, y que aquí se reitera y se adapta al caso concreto planteado, implica la necesidad de arbitrar medios para evitar contradicciones entre las decisiones judiciales referidas a los mismos hechos y para remediarlos si se han producido. Ello supone que si existe una resolución firme dictada en un orden jurisdiccional, otros órganos judiciales que conozcan del mismo asunto deberán también asumir como ciertos los hechos declarados tales por la primera resolución, o justificar la distinta apreciación que hacen de los mismos. Conviene insistir en que esta situación no supone la primacía o la competencia específica de una jurisdicción, que sólo se produciría cuando así lo determine el ordenamiento jurídico, como ocurrirá, por ejemplo, cuando una decisión tenga carácter prejudicial respecto a otra. Fuera de esos casos, lo que cuenta es que el Estado, a través de uno de sus órganos jurisdiccionales, ha declarado la existencia o inexistencia de unos hechos, y no cabe, por las razones expresadas anteriormente, que otro órgano jurisdiccional del mismo Estado desconozca dicha declaración. Naturalmente, para que un órgano judicial tome en cuenta una resolución firme de otro órgano es preciso que tenga conocimiento oficial de la misma, porque se halla incorporada al proceso que ante él se tramita, y, naturalmente, también el órgano judicial que haya de resolver en segundo lugar podrá razonadamente desechar la identidad de situaciones cuando la contradicción sea sólo aparente, o existan razones que justifiquen una diversa apreciación de los hechos. No se trata, pues, de que una jurisdicción haya de aceptar siempre de forma mecánica lo declarado por otra jurisdicción, sino que una distinta apreciación de los hechos debe ser motivada de acuerdo por otra parte con la reiteradísima doctrina de este Tribunal Constitucional, según la cual el derecho a la tutela judicial efectiva comprende, entre otros, el de obtener una resolución fundada en derecho. Cuando resulta que, en principio, la resolución que un órgano judicial va a dictar puede ser contradictoria con la ya dictada por otro órgano, el que pronuncia la segunda debe exponer las razones por las cuales, a pesar de las apariencias, tal contradicción no existe a su juicio».

En definitiva, nos parece relevante y vinculante que el Juzgado de lo Penal haya apreciado un incumplimiento de la *lex artis ad hoc* y las concluyentes conclusiones del informe médico forense, realizado por personal externo al SCS, lo que le dota en principio de mayor imparcialidad y objetividad que al informe del SIP, y más convincentes sus razonamientos. De acuerdo con el principio de intervención mínima del derecho penal y el principio de presunción de inocencia que no se haya apreciado

responsabilidad criminal no significa que no pueda haber responsabilidad administrativa, ya que resulta probado que de haber practicado una eco doppler el 11 de febrero de 2011 y un más prudente diagnóstico al paciente, en atención a las circunstancias concurrentes, habría habido mayores posibilidades de que éste hubiera salvado el único testículo que le quedaba.

5. A mayor abundamiento, este Consejo se ha pronunciado en supuestos de hecho similares en los que el reclamante presentada la misma sintomatología y hecho lesivo (pérdida de testículo por torsión testicular), entre otros, en los Dictámenes 16/2012, de 9 de enero, 367/2013, de 29 de octubre, 119/2015, de 9 de abril, 400/2015, de 29 de octubre, 53/2016, de 25 de febrero, 451/2017, de 5 de diciembre y 179/2019, de 16 de mayo, en los que en unos casos la administración sanitaria propone la terminación mediante acuerdo convencional (Dictámenes 367/2013, 451/2017 y 179/2019) o estima parcialmente la reclamación (Dictámenes 119/2015, 400/2015 y 53/2016), considerando este Consejo en muchos de los casos que debían incrementarse las cuantías indemnizatorias.

Así, en el Dictamen 16/2012, decíamos lo siguiente:

«(...) En consecuencia, el funcionamiento del servicio ha sido deficiente, sin prestarse debida asistencia al menor en función del deber de medios apropiados al caso, con diagnóstico erróneo no justificable de efectos dañosos irreversibles, incumpléndose, desde esta perspectiva, la *lex artis ad hoc* y contribuyendo al enmascaramiento del problema la aplicación de analgésicos.

Desde luego, de haberse empleado tales medios o utilizarse los pertinentes a la vista de los síntomas del menor, o tras la inicial anamnesis y analítica, en conexión con la improbable existencia del cólico nefrítico y la pertinencia de intervención de nefrólogo, u otro especialista, se hubiera podido detectar la orquiepididimitis a tiempo de evitar su evolución, perdiendo cuando menos el menor la oportunidad de curarse o no sufrir escroto agudo y subsiguiente posible torsión y pérdida de testículo.

Al respecto, los informes señalan que la tasa de viabilidad testicular es del 85% cuando se realiza dentro de las 6 horas, del 70% a las 10 horas y del 20% pasadas las 10 horas. Es más, se aprecia en la literatura médica que el porcentaje de testículos salvados tras intervención quirúrgica oscila entre un 31% a 42%. Lo que demuestra claramente que, desde un primer momento, era determinante un diagnóstico adecuado, enseguida o al poco tiempo, como pudo hacerse por la facultativa actuante al comienzo o por especialistas luego, realizándose las pruebas diagnósticas apropiadas, de modo que el menor pudo haber salvado el testículo.

Así, pues, existe relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y el daño sufrido, siendo plena la responsabilidad de la Administración gestora dadas las circunstancias, sin existir dato alguno que apoye concausa en la producción del daño imputable a los interesados (...).

Por su parte, en el Dictamen 367/2013, señalábamos:

«(...) A la vista de los hechos expuestos resulta patente que en la asistencia sanitaria prestada al paciente el día 15 de septiembre de 2010, por los facultativos del Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de Canarias, no se utilizaron todos los medios de diagnóstico disponibles aconsejados por las circunstancias del caso -ecografía doppler-, especialmente, en relación al anterior diagnóstico del paciente emitido por el facultativo del Centro de Salud "torsión testicular", constituyendo esta omisión de recursos una vulneración de la *lex artis ad hoc*; la cual ha impedido la intervención a tiempo sobre la torsión testicular, causando la pérdida del testículo derecho. Hay, pues, una relación de causa a efecto entre la deficiente atención médica prestada al paciente y el daño personal por el que reclama, que la Administración sanitaria reconoce y no discute, proponiendo el correspondiente acuerdo indemnizatorio de terminación convencional previsto en el art. 15.2 RPAPRP (...).

Finalmente, en el Dictamen 119/2015, también indicábamos lo siguiente:

«(...) La actuación médica inicial, llevada a cabo el 26 de enero de 2013 en el Centro de Salud de la localidad de El Doctoral, originó la pérdida de oportunidad referida al dolor que el menor manifestaba con ocasión de dicha asistencia, lo que fue confirmado posteriormente por el urólogo de zona, que diagnosticó la lesión padecida como "síndrome escrotal agudo derecho desde hace días". Además, el diagnóstico inicial en un menor de edad no es el habitual, pues como nos indica el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, la orquiepididimitis es más común en pacientes mayores de 18 años. Por dichas razones, para determinar la enfermedad del menor se tendría que haber requerido un mejor estudio o exploración física, así como la práctica de la ecodoppler que, como indica el propio informe del citado Servicio de Inspección y Prestaciones, es el mejor medio disponible para tratar la enfermedad padecida. Por lo tanto, siendo evidente la pérdida de oportunidad con motivo de la asistencia médica recibida por el menor en un primer momento, procede indemnizar al interesado (...).

6. En lo que se refiere a la cuantía de la indemnización, la Administración no ha efectuado una valoración que contradiga la cantidad solicitada por el reclamante, que se apoya en el informe médico pericial que aportó en el procedimiento penal. Sin embargo, este informe médico pericial resulta insuficiente, por cuanto no asigna los puntos que corresponden por cada una de las secuelas que en el mismo se describen, ni valora económicamente los días improductivos y no improductivos, careciendo este Consejo de conocimientos médicos suficientes para encuadrar dichas

secuelas y daños en las tablas de valoración vigentes en el momento de producirse el daño, por lo que habrá de aportarse un informe de valoración del daño corporal por persona especialista en valoración del daño, conforme el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, de Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, y Resolución de 20 de enero de 2011, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones (B.O.E. nº 23, de 27 de enero), vigentes al tiempo de ocurrir el hecho dañoso, teniendo en cuenta la edad del recurrente, las circunstancias concurrentes (la infertilidad por la pérdida de los dos testículos, el trastorno emocional o afectivo secundario a la necesidad de tratamiento hormonal sustitutivo que deberá prolongarse durante toda la vida, los días de baja impeditivos y los no impeditivos) y el grado de probabilidad del resultado de haber realizado el médico especialista un diagnóstico adecuado y practicado una eco doppler.

A la cantidad total procedente en concepto de indemnización, se le ha de añadir, hasta la entrada en vigor de la LRJSP, el incremento del IPC conforme dispone el art. 141.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y, a partir de la entrada en vigor de la LRJSP, por mandato del art. 34.3 de la misma, la actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad patrimonial con arreglo al Índice de Garantía de Competitividad fijado por el Instituto Nacional de Estadística y los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

CONCLUSIÓN

La propuesta de resolución no se considera ajustada a Derecho, debiendo estimarse la misma e indemnizar al reclamante con la cantidad que se determine en un informe emitido por especialista en valoración del daño corporal, con la actualización correspondiente y los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización.