



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 129/2022

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 31 de marzo de 2022.

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 (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 90/2022 IDS)**.

FUNDAMENTOS

I

1. El presente Dictamen solicitado por oficio del Excmo. Sr. Consejero de Sanidad de 8 de marzo de 2022, con entrada en el Consejo Consultivo al día siguiente, tiene por objeto examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución de 4 de marzo de 2022 formulada por el Secretario General del Servicio Canario de la Salud, como consecuencia de la presentación de una reclamación por (...) en materia de responsabilidad patrimonial extracontractual derivada del funcionamiento del servicio público sanitario.

2. El reclamante no cuantifica la indemnización que solicita, pero del expediente se deduce que la cuantía es superior a seis mil euros, lo que determina la preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo, y la legitimación del Sr. Consejero 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).

También son de aplicación la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público; 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 14

* Ponente: Sra. Marrero Sánchez.

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. En cuanto a la competencia para tramitar y resolver el procedimiento, corresponde a la Administración autonómica, actuando mediante el Servicio Canario de la Salud, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

4. El órgano competente para instruir y resolver este procedimiento es la Dirección del Servicio Canario de la Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1, apartado n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

Mediante 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, se delega en la Secretaría General del Servicio la competencia para incoar y tramitar los expedientes de responsabilidad patrimonial derivados de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud.

5. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar de (...), al haber sufrido presuntamente un daño derivado de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el Servicio Canario de la Salud [art. 4.1.a) LPACAP].

6. La legitimación pasiva le corresponde a la Administración autonómica, al ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

7. Se cumple el requisito de no extemporaneidad, ya que la reclamación se interpone dentro del plazo de un año a que se refiere el art. 67 LPACAP. La reclamación se interpone el 25 de noviembre de 2020, sin que conste en el expediente la curación del paciente o la determinación definitiva del alcance de las secuelas.

II

El reclamante insta una reclamación de responsabilidad patrimonial el 25 de noviembre de 2020, sobre la base de los siguientes hechos:

«Fue atendido en el Hospital Universitario Ntra. Sra. de La Candelaria fecha 19-agosto-2020 en urgencias trauma, por caída de bicicleta con trauma directo en el glúteo izquierdo o cadera izquierda realizando las exploraciones físicas y complementarias, rx de tórax, rx

cadera, que se repitieron las rx ese mismo día. Con juicio de diagnóstico de contusión de cadera izquierda. Posteriormente causando alta y salida del hospital, sin mantener un periodo de observación y no revisar bien las rx el especialista en trauma de urgencia causando un diagnóstico y tratamiento erróneo y negligente. Pasado el tiempo 2 meses y medio y no ver mejoría un especialista en trauma del SCS detecta la fractura en pruebas rx. pidiendo una RNM para valorar los daños sufridos por la fractura. Con diagnóstico Fractura de Acetábulo izquierdo que condicionan una sobre cobertura acetabular posterior, giva en el dorso sugestivo de alertamiento tipo cam irregularidad y disminución del espacio articular, al no ser tratada la fractura correctamente en su momento y con indicaciones que lleven a una mejoría condicionando esta negligencia error descuido a lo que podría terminar con suerte en un tratamiento conservador de larga duración o en una Artroplastia de cadera total con prótesis para persona joven de 39 años de edad delimitando su calidad de vida, sus actividades básicas de la vida diaria, su trabajo, ya que trabaja para correos y telégrafos como cartero eventual y para realizar su trabajo lo hace con la pierna y cadera, con una disminución de los ingresos en situación vulnerable con daños psicológico sin saber que tenía, no poder caminar, ni valerme por mí mismo y ver como pasa el tiempo y sin mejoría. Soy persona sola dependo de mí. Lo más surreal es que la fractura se detecta o se refleja desde los inicios y primeras rx donde lo pueden constatar en mi historial clínico. En referencia a indemnización espero que se aplique los baremos de la normativa vigente en materia de Seguros obligatorios y de la Seguridad Social en mi caso».

III

1. En cuanto a la tramitación del expediente administrativo, constan las siguientes actuaciones:

1.1. Se presenta reclamación de responsabilidad patrimonial el 25 de noviembre de 2020.

1.2. Por Resolución de 15 de diciembre de 2020 del Secretario General del Servicio Canario de la Salud se admite a trámite la reclamación formulada, y se solicitan los informes pertinentes y la historia clínica del afectado.

1.3. El Servicio de Inspección y Prestaciones emite informe el 22 de febrero de 2022 (folios n.º 162-174), en el cual se establece el siguiente orden cronológico de los hechos:

«1.- Previo a la fecha de las lesiones objeto de la reclamación figuran entre los antecedentes del reclamante: El 28 de junio de 2017 tratamiento con Orfidal por problemas en conciliar el sueño. El 18 de julio de 2017 síntomas de ansiedad-estrés causando proceso de incapacidad laboral de 22 días por reacción de adaptación. El 25 de agosto de 2017

hipercolesterolemia con hipertrigliceridemia. En fecha 4 de mayo de 2018 cuadro de lumbalgia.

2.-En fecha 19 de agosto de 2020, a las 21:13 horas, acude al Servicio de Urgencias del HUNSC por dolor en cadera izquierda tras caída en bicicleta

En la exploración física de cadera izquierda, dolor a la movilización, flexión pasiva 80°, dolor a la palpación inguinal, no hematoma, trocánter doloroso.

Rx de tórax dentro de los límites normales. Se realiza Rx de cadera que se informa de no expresión de línea de fractura.

Bajo el diagnóstico de contusión de cadera izquierda se prescribe Naproxeno, frío local y se remite a control por su Médico de Familia si fuera necesario.

3.- Inicia proceso de incapacidad temporal (IT) el 20 de agosto de 2020.

Se menciona Rx de control el 10 de septiembre de 2020.

4.- En fecha 2 de octubre de 2020 su Médica de Familia solicita interconsulta al Servicio de COT. En seguimiento desde la contusión en cadera izquierda con leve mejoría.

Se expresa en la interconsulta que camina con muletas, Lassegue positivo a 30°, dolor en la rotación interna y externa, dolor y limitación a la abducción, camina cojeando.

En Rx de control de cadera izquierda se evidencia cambios en el periostio de cabeza femoral.

El 6 de octubre de 2020 se escribe en Atención Primaria: no lesiones agudas en la Rx, sí artrosis y discreta irregularidad trocantérea. Se remite a COT.

5.- El 13 de octubre de 2020 acudió a fisioterapeuta privado por dolor en el territorio del nervio ciático de casi dos meses de evolución. Realizó dos sesiones de fisioterapia región lumbar y cadera izquierda con mejoría parcial.

6.- El 14 de octubre de 2020 es valorado en el Servicio de COT.

Tras la realización de nuevas radiografías y con la sospecha de dudosa fractura de fondo de acetábulo y leves signos degenerativos (se aprecia pinzamiento del espacio articular coxofemoral) se solicita una RM urgente que se realiza en H. Sur el 3 de noviembre de 2020.

La RMN de 3 de noviembre de 2020 concluye fracturas de acetábulo izquierdo (no desplazada) que condicionan una sobrecobertura acetabular posterior, y la morfología de cabeza-cuello femoral presenta leve ensanchamiento con discreta giba en el dorso sugestivo de alteración tipo CAM. Irregularidad y disminución del espacio articular coxofemoral izquierdo y derrame articular. Discreto edema en el músculo glúteo menor izquierdo.

Valorado por el equipo de guardia el 18 de noviembre, se remite a consulta.

El 19 de noviembre de 2020 en nota del Servicio de COT se recoge que se contacta con el paciente telefónicamente y refiere que desde el traumatismo ha intentado deambular con ayuda de muletas, el dolor ha ido disminuyendo gradualmente y ahora deambula con el uso de 1 muleta en algunas ocasiones y que el dolor ha desaparecido. Tiene cita en COT el día 20 de noviembre de 2020. Se recomienda seguir usando muleta para descarga de la extremidad hasta la consulta de día siguiente.

Valorado en consulta del Servicio de COT solicita TAC de extremidades para valoración de consolidación de fractura de acetábulo de 3 meses de evolución.

Realizado el 27 de noviembre de 2020 TAC de pelvis caderas se informa de Fractura acetabular izquierda de techo y ambas columnas en evolución. Cambios degenerativos articulares con pinzamiento superior.

7.- En fecha 10 de diciembre de 2020, en el Servicio de COT, el paciente refiere menos dolor, sigue usando una muleta y refiere disminución de ROM cadera izquierda.

En la exploración de cadera izquierda flexión 90°, ext 0, Rot int 20, Rot ext 40, abd 40.

Se le explica la lesión que presenta y las opciones de tratamiento, decidiéndose por un tratamiento conservador de su coxartrosis postraumática. Se le propone tratamiento con factores de crecimiento intraóseo e intraarticular de cadera izquierda (PRGF IO + IA cadera /acetábulo x3).

Se indica destete progresivo de muletas y se incluye en lista de espera para el citado tratamiento.

8.- El 5 de febrero de 2021 se realiza de forma programada bajo el diagnóstico de coxartrosis inyección PRGF intraarticular e inyección intraósea en cabeza femoral y acetábulo cadera izquierda.

9.- El 15 de julio del 2021 en revisión en el Servicio de COT en la exploración de cadera izquierda flexión 110°, ext 0°, rot ext 45°, rot inte 0°, abd 40°.

Se solicita RMN cadera izquierda para valorar la articulación coxofemoral y revisión con resultado en Hospital del Sur para valorar PRGF intraóseo.

En RM de cadera de fecha 28 de agosto de 2021: Disminución del espacio con irregularidad de la superficie articular, lesiones subcondrales y osteofitos en ambos lados de la articulación, hallazgos que se traducen en artrosis avanzada. Labrum glenoideo degenerado. Se observan lesiones musculotendinosas. No se observan lesiones sólidas o quísticas. Líquido sinovial aumentado. En conclusión artrosis coxofemoral de las características mencionadas.

10.- En consulta del Servicio de COT de 21 de septiembre de 2021 se valora los resultados de la RM.

Se explica las opciones de tratamiento quirúrgico y no quirúrgico: inyección intraósea e intraarticular en cadera izquierda vs artroplastia total de cadera. Se explica las ventajas y riesgos de la ATC.

Por el momento el paciente desea agotar todas las opciones no quirúrgicas por lo que se incluye en LEQ para PRGF IO + IA.

11.- En informe del INSS de evaluación de incapacidad laboral, de 26 de agosto de 2021: Evaluación Clínico-laboral: Menoscabo objetivable sin consideración de permanente por evolución en curso y no estar agotadas las posibilidad terapéuticas. Revisión en 3-4 meses para valoración funcional y clínica.

La propuesta de Resolución del Equipo de Valoración de Incapacidades de la DP del INSS reconoce la situación de prórroga hasta el próximo reconocimiento a partir del 15 de enero de 2022.

El 3 de febrero de 2022: Expediente en prórroga de IT con propuesta de IP.

12.- Aporta informe de Fisioterapeuta del ámbito privado.

Acude a consulta el 15 de octubre de 2021. Realizó 6 sesiones con mejoría parcial.

Acude por tercera vez el 10 de enero de 2022. Se le realizó ecografía musculoesquelética con diagnóstico de inflamación de lumbares. Tras 3 sesiones experimentó mejoría parcial.

13.- Aporta informe de la Concejalía de Servicios Sociales del Ayuntamiento de Fasnia. El paciente acudió a la consulta de Psicólogo que expresa el Juicio Diagnóstico ansioso depresivo. Se deriva a su Médico de Familia para interconsulta a la Unidad de Salud Mental.

El 9 de octubre de 2021 refiere a su Médico de Familia que se siente deprimido y que tiene mala calidad de vida con muchas limitaciones de movilidad. Desea que lo valore la Unidad de Salud Mental».

1.4. Con fecha 28 de febrero de 2022 se notifican al interesado Acuerdo probatorio y Trámite de Audiencia, sin que consten alegaciones.

1.5. Conforme a lo dispuesto en el art. 20.j) del Decreto 19/1992, de 7 de febrero, del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, el Servicio Jurídico emitirá informe preceptivo en los procedimientos de responsabilidad patrimonial, únicamente, sobre cuestiones que no se hayan resuelto previamente.

En este procedimiento el SCS no recaba el informe de los Servicios Jurídicos, por tratarse de una cuestión que, análogamente ya ha sido informada por el Servicio Jurídico, IN 201-17-c (ERP 74/14), donde aprecia pérdida de oportunidad por no haber intervenido a una anciana unas horas antes de su fallecimiento, dado que, tal y

como «se desprende de las Sentencias de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 2011, recurso de casación num. 5893/2006 y de 3 de julio de 2012 RC6787/2010), la pérdida de oportunidad se presenta como una figura alternativa a la *lex artis*, que se caracteriza por la incertidumbre acerca de que la actuación médica omitida pudiera haber evitado o minorado el deficiente estado de salud de la paciente».

1.6. Se formula Propuesta de Resolución por la que se estima la reclamación formulada por (...) indemnizando al reclamante con la cantidad de 12.566,49 euros (DOCE MIL QUINIENTOS SESENTA Y SEIS EUROS CON CUARENTA Y NUEVE CÉNTIMOS) por concurrir los requisitos necesarios para declarar responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud.

2. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver lo que determina que la reclamación de responsabilidad patrimonial se entienda presuntamente desestimada [arts. 21.2, 24.3.b) y 91.3 LPACAP]; sin embargo, aún expirado el plazo máximo para resolver, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP) sin vinculación al sentido del silencio administrativo producido, sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que la demora pueda comportar.

IV

1. La Propuesta de Resolución estima la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por (...) basada en la pérdida de oportunidad causada por el error de diagnóstico de fractura de cadera, con el consiguiente error de tratamiento, que ha ocasionado una lesión al reclamante que condiciona su vida, y ello, basándose en los informes médicos y en las conclusiones del informe del SIP que señalan:

«1.-El reclamante sufre el 19 de agosto de 2020, 21:13 h, fractura acetabular sin desplazamiento que no es advertida en Rx de cadera realizada en la misma fecha en el Servicio de Urgencias del HUNSC. Tampoco lo es en Rx de control de 10 de septiembre de 2020, aunque sí se observó cambios en el periostio de cabeza femoral y en la del 6 de octubre no se objetiva lesiones agudas y sí discreta irregularidad trocantérea.

En la valoración por el Servicio de COT se sospecha dudosa fractura fondo de acetábulo y con dicha sospecha y la observación de leves signos degenerativos se solicitó RMN de cadera izquierda.

El estudio retrospectivo, realizado por el Servicio de Radiodiagnóstico de la prueba Rx realizada el 19 de agosto de 2020 se informa de imágenes radiolúcidas lineales, de curso

oblicuo y sin esclerosis marginal, en trasfondo y techo acetabular izquierdos, compatibles con fracturas sin otros hallazgos significativos.

Por tanto, la fractura acetabular (trasfondo y techo) de fecha 19 de agosto de 2020 aunque objetivable en la prueba diagnóstica realizada (Rx) no fue advertida concluyéndose como diagnóstico contusión de cadera izquierda.

2.- Se diagnostica la fractura de acetábulo cadera izquierda en la RMN de 3 de noviembre de 2020, solicitada por el Servicio de COT, que informa de fracturas de acetábulo izquierdo (no desplazada) que condicionan una sobrecobertura acetabular posterior, y la morfología de cabeza-cuello femoral presenta leve ensanchamiento con discreta giba en el dorso sugestivo de alteración tipo CAM. Irregularidad y disminución del espacio articular coxofemoral izquierdo y derrame articular. Discreto edema en el músculo Glúteo menor izquierdo.

Se concluye que existió una demora de 2 meses y 16 días en establecer el diagnóstico de fractura acetabular sin desplazamiento y de 3 meses en ser valorado por el Servicio de COT.

3.- En el sentido de la reclamación es conveniente valorar las consecuencias, en su caso, de la demora expresada en el punto anterior.

En las fracturas de acetábulo, según su tipo, el tratamiento puede ser quirúrgico o conservador. El presente caso, fractura sin desplazamiento, entra en los supuestos de indicación de tratamiento conservador.

En los supuestos de indicación quirúrgica este tipo de fracturas no precisan que el tratamiento definitivo sea de urgencia. Inicialmente bastará con la colocación de una tracción transesquelética para prevenir el aumento de la lesión del cartílago angular. No obstante, si la cadera estuviera luxada deberá reducirse urgentemente.

De haber requerido tratamiento quirúrgico (al objeto de reconstruir la anatomía normal de la articulación de la cadera, alineando los fragmentos óseos para restaurar la superficie del acetábulo y ajustando la cabeza femoral en la cavidad de la cadera) la demora señalada de 3 meses si hubiera influido en los resultados postquirúrgicos.

El presente caso, fractura sin desplazamiento, como se ha expresado entra en los supuestos de indicación de tratamiento conservador consistente en medidas de descarga (muletas o andador) durante 3 meses o hasta la consolidación ósea, medidas que ayuden al posicionamiento (evitar inestabilidad) y fármacos que alivien el dolor siendo también conveniente la mediación anticongelante.

Durante el periodo de tiempo que transcurre entre la lesión y el contacto con el Servicio de COT el paciente, además de la analgesia, tuvo el miembro en descarga. Esta afirmación deriva de la expresión de uso de muletas en la Historia Clínica. Así, cuando fue preguntado por el Servicio de COT, el 19 de noviembre de 2020, el paciente refirió que desde el traumatismo ha intentado deambular con ayuda de muletas, el dolor ha ido disminuyendo

gradualmente y ahora deambula con el uso de 1 muleta en algunas ocasiones y que el dolor ha desaparecido.

En este sentido ha informado el Servicio de COT de Candelaria que en todo caso, de haberse descubierto la fractura, su tratamiento (tratamiento inicial) hubiera sido conservador con analgesia y reposo con descarga de la pierna afectada con uso de muletas.

Lo anterior nos lleva a concluir que la demora no afectó al tratamiento inicial indicado para este tipo de fractura.

4.- El paciente desarrolló una coxartrosis postraumática izquierda.

Sufrió una fractura acetabular. La evolución hacia la artrosis postraumática es la complicación más frecuente de las fracturas acetabulares con una tasa de incidencia próxima al 27%,¹ otros autores sitúan esta complicación en el rango entre el 10%- 40%². Otras complicaciones asociadas a este tipo de lesiones y su tratamiento son la parálisis del nervio ciático, el desarrollo de osificaciones heterotópicas y la necrosis de la cabeza femoral¹.

Incluso en los casos candidatos a cirugía y realizada ésta correctamente las fracturas acetabulares pueden dañar la superficie lisa de la articulación, lo que aumenta la probabilidad de que se desarrolle artritis durante la recuperación o incluso años después de una lesión. Con el tiempo, el cartílago articular que protege la articulación se desgasta, lo que aumenta el dolor y la rigidez.

El diagnóstico de coxartrosis es básicamente clínico (limitación dolorosa de las amplitudes de la cadera) y radiológico (pinzamiento de la articulación coxofemoral y osteofitosis cefálica femoral y/o acetabular).

De la posibilidad de desarrollo de esta complicación, a pesar de un tratamiento correcto, ha informado el Servicio de COT del HUNSC "la coxartrosis postraumática es una complicación posible por la causalidad de la lesión inicial sobre la articulación afectada".

5.- Informado al paciente, por el Servicio de COT, sobre el diagnóstico de coxartrosis se explicó las alternativas terapéuticas tanto conservadoras como quirúrgicas optando el paciente por las medidas conservadoras.

El tratamiento médico de esta patología implica la asociación de métodos ortopédicos (kinesiterapia, pérdida de peso, dispositivos de ayuda para la marcha) y farmacológicos al objeto de aliviar el dolor, infiltraciones intraarticulares, tratamientos antiartrósicos de acción lenta. El fracaso de un tratamiento médico bien conducido termina, salvo contraindicación, en la implantación de una prótesis. El lapso entre la aparición de los síntomas y la artroplastía es muy variable (de algunos meses a más de 20 años) y depende, sobre todo, de la velocidad de progresión del pinzamiento articular.

En la consulta de 10 de diciembre de 2020 en el Servicio de COT una vez que el paciente opta por el tratamiento conservador de su coxartrosis postraumática, se le propone tratamiento con factores de crecimiento intraóseo e intraarticular de cadera izquierda (PRGF IO + IA cadera /acetábulo x3). Las alternativas conservadoras tratan de retrasar, como informa el Servicio de COT, la colocación de una prótesis total de cadera en un paciente joven.

El 5 de febrero de 2021 se realiza de forma programada inyección PRGF intraarticular e inyección intraósea en cabeza femoral y acetábulo cadera izquierda.

En control de 21 de septiembre de 2021 se describe avance de coxartrosis izquierda con quistes subcondrales en cabeza femoral y cavidad acetabular en zona de carga.

En la exploración de cadera izquierda de fecha 15 de julio del 2021 se describe flexión 110° (N: 120), extensión 0° (N: 20°), rotación externa 45° (N: 60°), rotación interna 0° (N:30°), abducción 40° (N: 60°).

Aunque optado por tratamiento conservador en caso de fracaso cabe la opción de prótesis total de cadera (PTC). En este sentido informa el Servicio de COT "A un paciente con PTC y con evolución satisfactoria de dicha intervención quirúrgica, no se le considera incapacitado para las actividades básicas de la vida diaria ni laborales como la que realiza el paciente de Correos y Telégrafos, a la hora de realizar una actividad fundamentalmente de caminar como la que describe realiza en su trabajo."

6.- Tiempo de evolución.

Por lo general, una fractura acetabular tarda de 9 a 12 meses en curarse por completo.

Incluso en pacientes que son intervenidos se puede permitir la carga parcial de peso después de 6 a 8 semanas. No se permitirá soportar todo el peso hasta que sus huesos estén completamente curados, lo que generalmente toma de 3 a 4 meses. Es posible que necesite el uso de un bastón o una ayuda para caminar durante un período de tiempo más prolongado.

Debido a la naturaleza grave de las fracturas acetabulares, así como a la probabilidad de desarrollar complicaciones a largo plazo, muchos pacientes no pueden volver al mismo nivel de actividad que tenían antes de la lesión.

En el presente caso:

Inicia proceso de incapacidad temporal (IT) el 20 de agosto de 2020.

La RMN de 3 de noviembre de 2020 concluye fracturas de acetábulo izquierdo (no desplazada).

Realizado el 27 de noviembre de 2020 TAC de pelvis caderas se informa fractura en evolución de acetábulo izquierdo sin desplazar con cambios de OA por estrechamiento de cartilago articular.

El 10 de diciembre de 2020, se le propone tratamiento con factores de crecimiento intraóseo e intraarticular de cadera izquierda que se realiza el 5 de febrero de 2021.

En RM de cadera de fecha 28 de agosto de 2021 se concluye artrosis coxofemoral.

7.- En conclusión, el reclamante sufrió fractura de acetábulo sin desplazamiento no advertida manteniendo la extremidad sin carga con uso de muletas hecho que como indica el Servicio de COT es la medida oportuna para el tipo de fractura.

Esta medida se debe mantener durante 3 meses o hasta la consolidación. En el presente caso existió una demora de 2 meses y 16 días en establecer el diagnóstico y de 3 meses para ser valorado por el Servicio de COT durante el cual el paciente mantuvo las medidas conservadoras.

Como complicación de su fractura desarrolló coxartrosis postraumática que hemos dicho tiene una incidencia entre el 10 y 40% de los casos de fractura.

La demora expuesta es merecedora de valorar una cuantía indemnizatoria no por la relación directa causal entre ella y la aparición de la complicación, posible en este tipo de fracturas (10-40%), sino dirigida a la probabilidad de una pérdida de oportunidad terapéutica. La cuantía será el resultado de aplicar un 60% a la cuantía resultante de valorar la secuela coxartrosis, sin perjuicio de que ésta pueda quedar resuelta con la intervención mencionada prevista artroplastia de cadera.

El periodo de evolución hasta la definición de la coxartrosis postraumática entra en el posible del tipo de fractura sufrida. No hay constancia de que se haya realizado artroplastia total de cadera.

Año del hecho causante: 19 de agosto de 2020

Edad del paciente en esa fecha: 39 años

**Perjuicio personal básico:*

Artrosis postraumática de cadera (según dolor y limitación funcional): 1-10 puntos

En función de la limitación disponible de la movilidad de la cadera proponemos 10 puntos.

10 puntos para 39 años: 10.145,28 € (cuantía actualizada al año 2022).

**Perjuicio personal particular*

Perjuicio moral por pérdida de calidad de vida ocasionada por las secuelas, grado moderado 10.798,87 € (cuantía actualizada al año 2022).

Total: 20.944,15 € (cuantía actualizada al año 2022)

Aplicando el 60% resulta cuantía actualizada al año 2022: 12.566,49 €».

2. La jurisprudencia ha precisado (entre otras STS de 26 de marzo de 2012; STS de 13 de marzo de 2012; STS de 8 de febrero de 2012; STS de 23 de enero de 2012) que *«para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son necesarios los siguientes requisitos:*

- La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

- Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa inmediata y exclusiva de causa efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir alterando el nexo causal.

- Ausencia de fuerza mayor.

- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño».

La Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2007 señala que *«la responsabilidad de la Administración sanitaria no deriva, sin más, de la producción del daño, ya que los servicios médicos públicos están solamente obligados a la aportación de los medios sanitarios en la lucha contra la enfermedad, mas no a conseguir en todos los supuestos un fin reparador, que no resulta en ningún caso exigible, puesto que lo contrario convertiría a la Administración sanitaria en una especie de asegurador universal de toda clase de enfermedades. Es por ello que, en cualquier caso, es preciso que quien solicita el reconocimiento de responsabilidad de la Administración acredite ante todo la existencia de una mala praxis por cuanto que, en otro caso, está obligado a soportar el daño, ya que en la actividad sanitaria no cabe exigir en términos absolutos la curación del enfermo u obtener un resultado positivo, pues la función de la Administración sanitaria pública ha de entenderse dirigida a la prestación de asistencia sanitaria con empleo de las artes que el estado de la ciencia médica pone a disposición del personal sanitario, mas sin desconocer naturalmente los límites actuales de la ciencia médica y sin poder exigir, en todo caso, una curación».*

Asimismo, entiende el Tribunal Supremo en sentencia de 23 de septiembre de 2009 (recurso de casación n.º 89/2008) *«que el hecho de que la responsabilidad sea objetiva, no quiere decir que baste con que el daño se produzca para que la Administración tenga que indemnizar, sino que es necesario, además, que no se haya actuado conforme a lo que exige la buena praxis sanitaria, extremos éstos que deben quedar acreditados para que se decrete la responsabilidad patrimonial de la Administración».*

Asimismo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2014, declara:

«Las referencias que la parte recurrente hace a la relación de causalidad son, en realidad un alegato sobre el carácter objetivo de la responsabilidad, que ha de indemnizar en todo caso, cualquier daño que se produzca como consecuencia de la asistencia sanitaria.

Tesis que no encuentra sustento en nuestra jurisprudencia tradicional, pues venimos declarando que es exigible a la Administración la aplicación de las técnicas sanitarias, en función del conocimiento en dicho momento de la práctica médica, sin que pueda mantenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño. La responsabilidad sanitaria nace, en su caso, cuando se ha producido una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado. Acorde con esta doctrina, la Administración sanitaria no puede ser, por tanto, la aseguradora universal de cualquier daño ocasionado con motivo de la prestación sanitaria».

Ha de tenerse en cuenta que no existe otra exigencia de comportamiento a los facultativos que la de prestar la asistencia sanitaria aconsejable en cada caso, con los medios adecuados que estén a su alcance, pero no la de garantizar un resultado, por lo que la obligación de indemnizar solo surgirá cuando se demuestre que la actuación de los servicios sanitarios fue defectuosa o negligente, ya sea en el diagnóstico de la enfermedad o en su tratamiento.

3. Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo Consultivo, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los servicios públicos es que exista daño efectivo y que éste sea consecuencia del dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, tal como establece la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone, sin perjuicio del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC), que permite trasladar el *onus probandi* a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

4. Del conjunto del material probatorio existente en las actuaciones, en especial del informe del SIP, vemos que la demora en el diagnóstico y tratamiento de la fractura de acetábulo sin desplazamiento determinó una demora de dos meses y dieciséis días en establecer un diagnóstico y de tres meses para ser valorado por el Servicio COT, durante el cual el paciente mantuvo medidas conservadoras. Como complicación de su fractura desarrolló coxartrosis postraumática. Esta demora debe ser indemnizada por posible pérdida de oportunidad terapéutica, ya que un

diagnóstico precoz habría aumentado las posibilidades de curación, sin que exista garantía de que el resultado no fuera el mismo.

Como señala el Tribunal Supremo en Sentencia de 3 de diciembre de 2012 (RJ 2013, 560) (recurso de casación 2892/2011): *(...) la pérdida de oportunidad se configura como una figura alternativa a la quiebra de la lex artis que permite una respuesta indemnizatoria en los casos en que tal quiebra no se ha producido y, no obstante, concurre un daño antijurídico consecuencia del funcionamiento del servicio", añadiendo seguidamente, a efectos de cuantificación de la indemnización "Sin embargo, en estos casos, el daño no es el material correspondiente al hecho acaecido, sino la incertidumbre en torno a la secuencia que hubieran tomado los hechos de haberse seguido en el funcionamiento del servicio otros parámetros de actuación, en suma, la posibilidad de que las circunstancias concurrentes hubieran acaecido de otra manera. En la pérdida de oportunidad hay, así pues, una cierta pérdida de una alternativa de tratamiento, pérdida que se asemeja en cierto modo al daño moral y que es el concepto indemnizable".*

5. En cuanto a la valoración de la indemnización habrá que estar a la valoración realizada por el SIP en su informe de 21 de febrero de 2022, que estimamos correcta.

Esto es, *« (...) la cuantía será el resultado de aplicar un 60% a la cuantía resultante de valorar la secuela coxartrosis, sin perjuicio de que ésta pueda quedar resuelta con la intervención prevista de artroplastia de cadera.*

El periodo de evolución hasta la definición de la coxartrosis postraumática entra en el posible del tipo de fractura sufrida. No hay constancia de que se haya realizado artroplastia total de cadera.

Año del hecho causante: 19 de agosto de 2020.

Edad del paciente en esa fecha: 39 años.

**Perjuicio personal básico:*

Artrosis postraumática de cadera (según dolor y limitación funcional): 1-10 puntos.

En función de la limitación disponible de la movilidad de la cadera proponemos 10 puntos.

10 puntos para 39 años: 10.145,28 € (cuantía actualizada al año 2022).

**Perjuicio personal particular.*

Perjuicio moral por pérdida de calidad de vida ocasionada por las secuelas, grado moderado 10.798,87 € (cuantía actualizada al año 2022).

Total: 20.944,15 € (cuantía actualizada al año 2022).

Aplicando el 60% resulta cuantía actualizada al año 2022: 12.566,49 €».

La cantidad objeto de la indemnización deberá actualizarse a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al Índice de Garantía de la Competitividad, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de 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 por la que se estima la reclamación de responsabilidad patrimonial de (...) se considera conforme a Derecho.