

En Logroño, a 10 de septiembre de 2007, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D. José M^a Cid Monreal y D^a M^a del Carmen Ortiz Lallana, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. Antonio Fanlo Loras, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

90/07

Correspondiente a la consulta trasladada por el Excmo. Sr. Consejero de Salud en relación con el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por D^a I. A. G., en nombre y representación de D^a A. R. M. V. por tratamiento incorrecto de fractura de Colles en el Hospital de *San Millán*.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Primero

D^a I. A. G., Letrada, actuando en representación de D^a A. R. M. V., mediante escrito de 15 de junio de 2006, presentado en la Oficina Auxiliar de Registro Salud del Gobierno de La Rioja, el 26 de junio de 2006, formula reclamación previa de responsabilidad patrimonial frente al SERIS, así como su seguro de responsabilidad civil, por mala praxis realizada en Urgencias del Hospital *San Millán*, el 31 de julio de 2005, donde fue atendida tras sufrir una caída casual y diagnosticada de fractura, de Colles mano derecha. Tras reducción ortopédica de la fractura se la inmovilizaron con férula de escayola, siendo revisada el 5 de agosto de 2005, con estudio radiológico de control y sin variar el diagnóstico.

En octubre siguiente, la reclamante acudió al Centro Sanatorio de Rosario, instituto

especializado en mano, que diagnostica una *"consolidación de fractura distal del radio con deformidad palmar, contractura del antebrazo y muñeca y distrofia simpático-refleja"*.

En dicho Centro, el 2 de noviembre de 2005, se le practica una osteotomía correctora del radio con aporte de injerto de cresta ilíaca y osteosíntesis con placa atornillada; y, al persistir defectuosa corrección en el plano coronal, es nuevamente intervenida, el 12 de noviembre. Tras proceso rehabilitador, es dada de alta laboral, el 30 de enero de 2006, en su actividad profesional como ATS-DUE, el 31 de enero de 2006.

El período de curación ha supuesto 184 días improductivos, de los cuales 4 de hospitalización; refiere distintas secuelas funcionales, estéticas y permanentes en extremidad superior de las que resultan diversas cantidades que sumadas totalizan 52.731.56 €.

Solicita (¡sic!) *"tenga por interpuesto anuncio de recurso ordinario...incoando expediente de responsabilidad patrimonial"*.

Ajunta a su solicitud documentación clínica de la atención prestada en el Servicio de Urgencias del Hospital *San Millán* y el informe médico y diversos justificantes de gastos de la atención prestada por el Instituto de la Mano, de Madrid (folios 1-17).

Segundo

Mediante escrito de 28 de junio de 2006, notificado el 3 de julio, la Jefe de Sección de Recursos de la Consejería de Salud, requiere a la interesada para que acredite la representación con la que actúa, extremo que cumplimenta, mediante poder notarial, el 5 de julio de 2006.

Tercero

Mediante Resolución de 7 de julio de 2006, el Secretario General Técnico de la Consejería de Salud tiene por iniciado, con fecha de 5 de julio, el procedimiento de responsabilidad patrimonial referido y se designa a la Instructora del mismo, lo que se comunica a la interesada a los efectos legales pertinentes, el 14 de julio de 2006.

Cuarto

Con fecha 11 de julio de 2006, debidamente notificada, se remite copia de la reclamación presentada a Z. España, Cía de Seg. y Reaseguros, como aseguradora del SERIS.

Quinto

La Instructora del procedimiento, el 11 de julio de 2006, solicita a la Dirección Gerencia Área de Salud II, *Rioja Media*, Hospital *San Millán* la remisión de cuantos antecedentes existan en relación con la asistencia sanitaria prestada y ahora reclamada, así como los informes de los Facultativos intervinientes. Dicha solicitud se cumplimenta el 17 de agosto aportándose:

1. Informe del Dr. B. H., relativo a su actuación en el Servicio de Urgencias, con la Hoja de asistencia correspondiente, el día 31 de julio de 2005. En cuanto al tratamiento consta lo siguiente:

1º Infiltración del foco de fractura con anestesia local.

2º Reducción de la fractura mediante tracción.

3º Se le colocó férula de escayola antebraquial almohadillada.

4º Control radiológico.

5º Se le prescribieron analgésicos, antiinflamatorios y protector gástrico.

6º Se le recomendó ser visitada por su Traumatólogo correspondiente en 4 días como se hace habitualmente después de una reducción, pues este tipo de fractura puede desmontarse y hay que volver a corregirla. Asimismo se le recomendó que, si se le inflamaba acudiera a cualquier Servicio de Urgencias en el sitio donde se encontrase, lo que se hace habitualmente con todos los pacientes. Fue dada de alta en el Servicio de Urgencias".

2. Informe del Dr. O. R-S., de la asistencia prestada en el Centro de Especialidades de Haro, el 5 de agosto de 2005, para control de una fractura extra-articular de extremidad distal de radio, junto con Hoja de anamnesis. Consta literalmente que:

"Dicho control y único que efectuó yo, a los 5 días del traumatismo y de la reducción ortopédica que se efectuó en urgencias del Hospital San Millán era correcto, desconociendo a partir de dicha fecha la evolución de la fractura, ya que ella misma decidió seguir el tratamiento en Toledo, domicilio habitual".

Sexto

El 23 de agosto de 2006, el Jefe de Servicio de Asesoramiento y Normativa remite los partes de reclamación de D^a A. R. M. V. a Z. España.

Séptimo

El 16 de noviembre de 2006, el Jefe de Servicio de Asesoramiento y Normativa

vuelve a reiterar a la Dirección Gerencia Área de Salud II, *Rioja Media*, Hospital *San Millán* requerimiento envío de documentación clínica, que es reiterado el 13 de diciembre de 2006 y se cumplimenta con fecha 14 de diciembre, si bien la documentación remitida no es otra que la ya existente en el expediente.

Octavo

La Instructora de procedimiento, el 22 de diciembre de 2006, con notificación el 27 de diciembre siguiente, una vez recabada la documentación existente en la Historia Clínica del Complejo Hospitalario relativa a la asistencia reclamada, requiere a la representante de la Sra. M. V. los *"informes médicos y documentación clínica, de la asistencia sanitaria recibida durante el período comprendido entre el 5 de agosto y el 13 de octubre, fecha ésta última en que acudió al Instituto de la Mano"*, requerimiento que es reiterado el 1 de marzo de 2007, con notificación en 6 de marzo.

Se cumplimenta el 5 de marzo, adjuntando dos radiografías originales e informe médico del Complejo Hospitalario de Toledo, de 21 de octubre de 2005 que literalmente dice:

"Paciente que el día 31-07-05, tras caída casual, sufrió fractura de Colles en muñeca derecha. Se realizó reducción de la fractura e inmovilización con férula antebraquial (en el Complejo Hospitalario de San Millán-San Pedro de La Rioja). A los cuatro días fue revisada en Consultas Externas en ese mismo Hospital y se mantuvo la férula, dado que el control era satisfactorio.

El día 31-08-05, acudió a Consultas Externas del Hospital Virgen de la Salud para control radiológico. Radiológicamente, se aprecia consolidación en desviación palmar y colapso radial. Se envía a Rehabilitación ese mismo día, después de retirar la férula.

Actualmente, está en rehabilitación y se propone la posibilidad quirúrgica (osteotomía radial de corrección) para mejorar la función de la muñeca."

Además, afirma en su escrito la Sra. A. G. que *"el Traumatólogo del Centro Hospitalario de Toledo le puso en contacto con el Instituto de la Mano -Sanatorio del Rosario para que se interviniera quirúrgicamente, ya que no hay especialista en intervenciones de mano en el Complejo Hospitalario de Toledo"*.

Noveno

La Instructora de procedimiento, el 6 de marzo de 2007, remite el expediente a la Inspección Médica para que emita informe sobre todos los aspectos esenciales de la reclamación que sirvan para fundar la propuesta de resolución, informe que se emite con

fecha de 4 de marzo.

Tras exposición de los antecedentes y conclusiones, considera que *"no ha existido mala praxis en la asistencia sanitaria prestada por el Servicio de Urgencias ni por los Especialistas de Traumatología que le atendieron del SERIS, siendo la atención prestada totalmente correcta y adecuada a la lex artis"*.

Copia del informe es remitida a Z. España, Cía de Seguros y Reaseguros, el 11 de abril de 2007.

Décimo

El 21 de mayo de 2007, se redacta dictamen pericial, incorporado al expediente (folios 59 a 65) y suscrito por los Dres. R. G., R. A. y V. G., Especialistas en Traumatología y Ortopedia, de Dictamed I&I SL, Asesoría Médica, es de suponer que a solicitud de Z. España, en el marco del procedimiento seguido en aplicación de la póliza de seguro suscrita por el SERIS con dicha entidad en el que considera, como conclusiones:

"1. Paciente que sufre una fractura de extremidad distal de radio. Se realiza un tratamiento ortopédico mediante reducción bajo anestesia local e inmovilización con vendaje enyesado, control radiológico post-reducción y se remite a seguimiento por Traumatólogo de Zona en 4 días. La actitud seguida es correcta.

2. Se realiza control clínico y radiológico a los 5 días objetivándose buena evolución de la lesión. La paciente, según se recoge en el informe realizado por el Dr. O. R-S., en relación a la asistencia prestada 'decidió seguir el tratamiento en Toledo, domicilio habitual'.

3. En el control realizado en Toledo el 31-8-2005 se objetiva consolidación viciosa de la fractura. Se indica tratamiento rehabilitador y, ante la falta de mejoría, se propone intervención quirúrgica para corrección de deformidad residual.

4. Probablemente, la fractura sufrió un desplazamiento secundario entre el primer control realizado el 5-8-2005 y el 31-8-2005. El traslado desde La Rioja a su domicilio habitual en Toledo ha influido en que no se realizasen controles intermedios, que hubieran posibilitado el diagnóstico precoz del desplazamiento de la fractura.

5. La paciente decide ir a la Medicina privada para el tratamiento definitivo de las secuelas. En dicho Centro, se realiza el mismo tratamiento propuesto en el Hospital de Toledo.

6. No objetivamos mala praxis".

En las consideraciones médicas realizadas en el informe sobre la *fractura de Colles* (fracturas del segmento distal del radio y del cúbito), se señala que el tratamiento es conseguir y mantener una reducción satisfactoria de las mismas, de acuerdo con los criterios que expone; que deben hacerse controles radiológicos periódicos para comprobar que la reducción se mantiene, existiendo distintos protocolos sobre su frecuencia:

"1x3x7=21 –Taboada, 1980-; control 5º día, si la reducción se mantiene se le cita para otro

control al 10º día, si existe desplazamiento de la fractura se retira el yeso y se procede a nueva reducción –Cave, 1953-; control a la semana y a las 3 semanas post-reducción –Proubasta Renart, 2003-”.

Y constata que las complicaciones en este tipo de fracturas superan el 30 por ciento, entre ellas las consolidaciones viciosas:

“La mayoría de este tipo de complicaciones son sintomáticas y requieren un posterior tratamiento corrector. Si bien las deformidades extraarticulares suelen solucionarse por medio de gestos quirúrgicos relativamente sencillos, las intraarticulares son de muy difícil solución y de resultados muy aleatorios”.

Undécimo

El 14 de junio de 2007, mediante la notificación correspondiente, la Instructora del procedimiento da trámite de audiencia a la Letrada representante de la perjudicada, que comparece y retira copia de los documentos obrantes en el expediente, si bien no presenta alegaciones.

Duodécimo

El 6 de agosto de 2007, el Jefe del Servicio de Asesoramiento y Normativa formula Propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, *"porque no ha quedado acreditada la relación de causalidad entre la asistencia sanitaria prestada y el resultado dañoso alegado y, en todo caso, porque los daños ocasionados no pueden ser imputados a la Administración"*.

En el cuerpo de la Propuesta, tras relatar los datos que constan acreditados en el procedimiento, se considera que la reclamación carece de los requisitos exigidos por la legislación y jurisprudencia, bien por no haber acreditado –carga que recae sobre la reclamante- la relación de causalidad entre la actuación del servicio público y el resultado lesivo o por no poder ser imputado a la Administración. No aporta pruebas de que el daño derive de la mala praxis prestada en el SERIS, antes al contrario es la propia paciente la que influye en la aparición de las lesiones sufridas al decidir abandonar el Hospital *San Millán* para ser tratada en el Hospital General de Todelo, siendo a partir de ese momento cuando se produce el desplazamiento secundario de la fractura, como se refiere en el informe de los Especialistas en Traumatología y Ortopedia. Pero, es que, además, los Facultativos del SERIS actuaron correctamente sin evidenciarse indicios de mala praxis, criterio éste que, en materia de responsabilidad sanitaria, excluye la posibilidad de imputar el daño a la Administración.

Decimotercero

El Secretario General Técnico, mediante escrito de 7 de agosto de 2007, remite el expediente para informe a la Asesoría Jurídica, que lo emite, el 14 de agosto, en sentido favorable a la desestimación de la reclamación.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 20 de agosto de 2007, registrado de entrada en este Consejo el 28 de agosto de 2007, el Excmo. Sr. Consejero de Salud del Gobierno de La Rioja remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de fecha 29 de agosto de 2007, registrado de salida el 29 de agosto de 2007, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo

El art. 12 del Reglamento de los Procedimientos en materia de Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, dispone que, concluido el trámite de audiencia, se recabará el dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma cuando dicho dictamen sea preceptivo, para lo que se remitirá todo lo actuado en el procedimiento y una Propuesta de resolución.

En el caso de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el artículo 11 -g) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, en la redacción dada por la D.A. 2ª de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, limita la preceptividad de nuestro dictamen a las reclamaciones de cuantía indeterminada o superiores a 600 €. Al ser la cuantía de la presente reclamación superior a 600 €, nuestro dictamen resulta

preceptivo.

En cuanto al contenido del dictamen, éste, a tenor del art. 12.2 del citado Real Decreto 429/1993, ha de pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Segundo

Sobre los requisitos exigidos para el reconocimiento de la Responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

De acuerdo con el marco jurídico de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, enunciado en el artículo 106.2 de la Constitución Española y desarrollado en el Título X de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con el pertinente desarrollo reglamentario en materia procedimental, a través del R.D. 429/1993 de 26 de marzo, los requisitos necesarios para que se reconozca la responsabilidad patrimonial, tal y como este Consejo viene recogiendo en sus dictámenes (cfr. Dictamen 23/98, F.J.2), pueden sintetizarse así:

1º.- Existencia de un daño que el particular no tenga el deber jurídico de soportar (lesión antijurídica). El daño ha de ser efectivo (no hipotético, potencial o de futuro, sino real), evaluable económicamente (bien se trate de daños materiales, personales o morales) e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

2º.- Que el daño sufrido sea consecuencia del funcionamiento, normal o anormal, de un servicio público, sin intervención del propio perjudicado o de un tercero que pueda influir en el nexo causal.

3º.- Que el daño no se haya producido por fuerza mayor.

4º.- Que no haya prescrito el derecho a reclamar, cuyo plazo legal es de un año, computado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo.

Se trata de un sistema de responsabilidad *directa* de la Administración (aunque el daño haya sido causado por personal dependiente de la Administración o sea atribuible genéricamente a los servicios administrativos), *objetiva* (aunque no haya mediado culpa individual o la actuación no haya sido "ilícita") y *general* (aplicable a cualesquiera de las actividades y servicios de la Administración).

Ahora bien, que el sistema de responsabilidad patrimonial sea objetivo no permite deducir, como oportunamente ha señalado la jurisprudencia, que la Administración tenga un deber general de indemnizar cualquier daño que pueda imputarse causalmente al funcionamiento de sus servicios. No es ocioso recordar que la protección constitucional de la salud y el derecho de asistencia sanitaria reconocido en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, desarrollada por el Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, sobre Ordenación de prestaciones sanitarias del sistema nacional de salud, así como en la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y calidad del sistema nacional de salud, no son absolutos, pues, por ambiciosas y amplias que sean las prestaciones reconocidas, no podemos soslayar la morbilidad innata de los seres vivos. Por esa razón, la acción de los poderes públicos en materia sanitaria es, sobre todo, una *prestación de medios* (correlato al derecho individual de cada paciente a la protección a la salud y a la atención sanitaria) y *no de resultados*.

Y es que, en materia sanitaria, la responsabilidad no surge sin más por la existencia de un daño, sino del incumplimiento de una obligación o deber jurídico preexistente, a cargo de la Administración, que es el de prestar la concreta asistencia sanitaria que el caso demande: es esta premisa la que permite decir que la obligación a cargo de los servicios públicos de salud es de *medios y no de resultados*, de modo que, si los medios se han puesto, si los profesionales del servicio público sanitario han actuado conforme a la *lex artis ad hoc*, la Administración habrá cumplido con ese deber jurídico e individualizado respecto de ese concreto paciente y, en consecuencia, no responderá del daño producido al no existir título jurídico de imputación para hacerla responsable del daño.

Tercero

La responsabilidad de la Administración en el presente caso.

Expuesta la doctrina general en materia de responsabilidad patrimonial sanitaria y aplicada al presente caso, no concurren –a juicio de este Consejo Consultivo– los requisitos para imputar el daño al Servicio Riojano de Salud (SERIS), pues, de acuerdo con los hechos acreditados y no desmentidos por la representación de la reclamante, la asistencia prestada se ajustó absolutamente a la *lex artis ad hoc*. Así, se afirma en el informe de la Inspección Médica y en el informe emitido por los Especialistas de Traumatología y Ortopedia, pues el diagnóstico de la fractura de Colles de mano derecha y el tratamiento dispensado (reducción de la misma con inmovilización mediante férula antebraquial y control radiológico a los 5 días con resultado favorable) es el que procede de acuerdo con los protocolos, que expresamente refiere el informe de los Especialistas, citado en el Antecedente de Hecho Décimo.

De acuerdo con estos protocolos, es fundamental, en este tipo de fracturas, una vez reducida, la misma, el control radiológico periódico para comprobar la consolidación adecuada de la fractura, pues, en caso contrario, requieren tratamiento corrector. Y, en el control inicial y único realizado en el Centro de Especialidades de Haro, mediante la oportuna radiografía, la consolidación de la fractura era correcta ("muy bien", consta en la hoja de asistencia).

A partir de ese momento, el tratamiento prestado a la reclamante escapa del ámbito y dominio del SERIS, pues aquélla decide seguirlo en Toledo, su ciudad de residencia y en el sistema sanitario público de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha. Dada la condición de profesional sanitaria de la reclamante (ATS-DUE) sorprende que no acudiera al Complejo Hospitalario de Toledo hasta el 31 de agosto de 2005 (esto es 26 días después del primer control realizado el 5 de agosto), cuando –de acuerdo con los protocolos referidos- son necesarios otros controles intermedios. Lo cierto es que, cuando acude a esa institución sanitaria, se evidenció la consolidación defectuosa de la fractura y las posteriores incidencias, recogidas en los Antecedentes de Hecho.

En lo que interesa a la reclamación de responsabilidad dirigida contra el SERIS, en modo alguno ha quedado acreditado –como queda señalado- que la actuación de sus Facultativos se haya apartado de la *lex artis ad hoc* y, en consecuencia, en modo alguno el daño es imputable a la Administración sanitaria de La Rioja. La consolidación defectuosa posterior cabe explicarla como una complicación típica de esta clase de fracturas (hasta un 30 por ciento de ellas, incluidas las consolidaciones viciosas), cuyo seguimiento se ha llevado a cabo en el sistema sanitario de Castilla-La Mancha y, de manera particular, por la propia conducta de la reclamante al no acudir con la periodicidad requerida a controles posteriores que pudieran haber permitido un diagnóstico precoz del desplazamiento de la fractura y su corrección, tratamiento absolutamente habitual en este tipo de fracturas.

Con independencia de que la presente reclamación de responsabilidad pueda constituir un supuesto de responsabilidad concurrente, dado que, en principio, el resultado lesivo podría ser imputable a la actuación sucesiva de los servicios sanitarios públicos de La Rioja y de Castilla-La Mancha, lo cierto es que, no ha quedado acreditado que haya existido mala praxis médica –como afirma el escrito inicial de la reclamación- imputable al SERIS.

Por lo demás, la decisión de acudir a la sanidad privada es estrictamente personal y no concurren los supuestos de riesgo vital que justificaría el reintegro de los gastos, salvo que concurriera –que no es el caso- un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración sanitaria. Los Facultativos del Complejo Hospitalario de Toledo le propusieron a la reclamante el adecuado tratamiento quirúrgico (osteotomía radial de corrección), lo que contradice que fueran estos Servicios los que le indicaron que acudiera al Instituto de la Mano de Madrid.

CONCLUSIONES

Única

Los daños y secuelas sufridas por D^a A. R. M. V. como consecuencia de la reducción de una fractura de Colles de la mano derecha, practicada en el Servicio de Urgencias del Complejo Hospitalario *San Millán-San Pedro* de Logroño, no son imputables al Servicio Riojano de Salud, pues no ha quedado acreditado que los facultativos que intervinieron en la misma incumplieran las obligaciones derivadas de la *lex artis* aplicable al caso. No existe, en consecuencia, relación de causalidad entre el daño producido y la actuación de la Administración sanitaria.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO

Joaquín Espert y Pérez-Caballero