



Consejo Jurídico
de la Región de Murcia

Dictamen nº 281/2024

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 22 de octubre de 2024, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por la Ilma. Sra. Directora Gerente del Servicio Murciano de Salud (por delegación del Excmo. Sr. Consejero de Salud), mediante oficio registrado el día 29 de julio de 2024, (COMINTER 158818), y documentación en formato CD recibida el 30 de julio de 2024, sobre responsabilidad patrimonial instada por D.^a X, en representación de su hijo Y, por anormal funcionamiento de los servicios sanitarios (exp. 2024_274), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 17 de octubre de 2016, D.^a X presenta una *reclamación* ante el Servicio de Atención al Usuario de la Dirección Gerencia del Área de Salud VI-Vega Media del Segura [Hospital General Universitario Morales Meseguer (HMM) de Murcia].

Expone en ella que el 3 de octubre de 2016 acudió con su hijo, Y, al Centro de Salud *Antonio García*, de Molina de Segura, después de que hubiese sufrido un golpe en la muñeca izquierda. Expone que su pediatra indicó que se le realizase una radiografía, lo que se llevó a cabo en el Servicio de Radiología del Hospital de Molina.

Añade que, tras valorar la imagen, el pediatra le diagnosticó una contusión y le prescribió vendaje y analgesia. A los 14 días acudió de nuevo a consulta porque su hijo seguía con la muñeca inflamada. Destaca que volvió a valorar la radiografía efectuada el 3 de octubre, pero que el compañero con el que consultó se sorprendió porque se apreciaba “*rotura de radio y desplazamiento de hueso*”. Resalta que, debido al tiempo transcurrido, se le había formado un callo por lo que se le tuvo que ingresar y operar en el HMM y que le colocaron dos agujas con anestesia general.

También señala que se le han tenido que realizar numerosas radiografías y realizar visitas al traumatólogo, debido a que el pediatra no vio o no supo interpretar la radiografía en su momento.

La interesada presenta un nuevo escrito el 2 de mayo de 2017 ante el mismo Servicio de Atención al Usuario, en el que expone que su queja anterior había incurrido en el error de señalar que le hicieron la radiografía a su hijo el 3 de octubre de 2016 cuando realmente se le efectuó el 20 de septiembre. En el escrito solicita que se le responda a la queja anterior y una indemnización por daños y perjuicios.

SEGUNDO.- La queja y el escrito posterior se remiten el 18 de mayo de 2017 a la Secretaría General Técnica del Servicio Murciano de Salud (SMS).

Con ellos se adjunta el informe elaborado el 11 de octubre de 2016 por el Dr. D. Z, facultativo especialista de Pediatría, adscrito al Centro de Salud mencionado, en el que expone que el menor *“acudió a consulta por dolor en muñeca izquierda, se solicitó radiografía de muñeca, la cual no estaba informada, apreciándose contusión y tratando con inmovilización y antiinflamatorios, advirtiendo que de seguir con dolor volviese a consultar. Pasados 13 días vuelve a consulta y se aprecia epifisiólisis, por lo que es remitido a urgencias para ser atendido por traumatólogo”*.

Se aportan, asimismo, las copias de las historias de Atención Primaria y Especializada del paciente.

TERCERO.- Un Asesor Jurídico del SMS requiere a la interesada el 28 de julio de 2017 para que aporte una copia del Libro de Familia para acreditar su *legitimación*.

CUARTO.- La reclamante presenta el 7 de agosto siguiente un escrito con el que acompaña una copia del Libro de Familia.

QUINTO.- La solicitud de indemnización se admite a trámite el 26 de septiembre de 2017, y al día siguiente se solicita a la interesada que especifique la indemnización que reclama. De igual modo, con esa misma fecha se comunican esos hechos a la correduría de seguros del Servicio Murciano de Salud (SMS), para que informe a la compañía aseguradora correspondiente.

El 28 de septiembre de 2017 se remiten sendas copias del expediente administrativo a la correduría de seguros y la Inspección Médica para que se puedan elaborar, en su caso, los informes pericial y valorativo correspondientes.

SEXTO.- La reclamante presenta el 20 de octubre de 2017 un escrito en el que manifiesta que, como consecuencia del incorrecto diagnóstico y tratamiento en el que se incurrió, a su hijo se le tuvo que operar la mano izquierda. Argumenta, asimismo, que resulta de aplicación lo establecido en la Ley 35/2015 de 22 de septiembre de 2015, que aprobó el nuevo baremo de indemnizaciones por accidentes de tráfico, que entró en vigor el 1 de enero de 2016. Por esta razón, solicita una indemnización de 14.699,19 € con arreglo al siguiente desglose:

1) Días de perjuicio básico: 206 días desde el accidente (20/09/2016) hasta el alta (02/05/2017), descontando la

hospitalización y los días de perjuicio moderado, a razón de 30,075 €/día, 6.195,45 €.

2) 15 días de perjuicio particular grave (sin asistencia al colegio tras la operación), a razón de 52,13 €/día, 781,95 €.

3) 3 días de perjuicio particular moderado (de hospitalización), a razón de 75,18 €/día, 225,54 €.

4) Perjuicio estético ligero (muy grave en atención a la edad y la visibilidad) (6 puntos), 5.892,25 €.

5) Por 1 operación quirúrgica (entre 401 y 1.604 €), 1.604 €.

Añade que, con respecto a la operación quirúrgica, se ha tenido en cuenta la edad del paciente y el hecho de que necesitó material de osteosíntesis que se le tuvo que retirar posteriormente.

Por último, reclama 250 € correspondientes a las sesiones de rehabilitación a las que tuvo que asistir en noviembre de 2016, ya que la rehabilitación en la Seguridad Social no se pudo iniciar hasta el mes de enero siguiente.

En consecuencia, se debe entender que solicita un resarcimiento económico, en realidad (14.699,19 + 250), de 14.949,19 €.

Con el escrito aporta la factura de una clínica de Fisioterapia de Molina de Segura por la realización en noviembre de 2016 de 10 de sesiones, por el importe ya referido.

El 27 de noviembre de 2017 se envían sendas copias del escrito a la correduría de seguros y la Inspección Médica.

SÉPTIMO.- El 28 de julio de 2023 se recibe el informe realizado por la Inspección Médica ese mismo día. En este documento se exponen las siguientes conclusiones:

“1. El paciente (...), de 11 años de edad en el momento de los hechos sufrió un golpe en la muñeca el día 20-09-16, por el que fue atendido en el Centro de Salud Molina Norte/Antonio García, por su pediatra que prescribió la realización de Radiología simple que le fue realizada en el Hospital de Molina de Melina de Segura (Murcia).

2. Valorada la radiografía simple, sin informar, el facultativo del centro de salud interpretó la imagen como solo una contusión, tratando el cuadro mediante vendaje compresivo con inmovilización, analgesia y antiinflamatorios.

3. La persistencia del dolor determinó que, tras una nueva asistencia al Centro de Salud, 13 días después, el día 03-10-16, el facultativo (pediatra) lo remitiese vía interconsulta al Servicio de Urgencias del Hospital General Universitario Morales Meseguer para valorar el extremo distal del radio izquierdo ante la sintomatología dolorosa.

4. El Servicio de Cirugía del Hospital General Universitario Morales Meseguer diagnosticó (03-10-16) Consolidación Viciosa Epifisiólisis Grado II en Radio extremo Distal Izquierdo, por fractura inestable, interviniendo al paciente el día 04-10-16 mediante la técnica de Reducción Abierta y Fijación interna con agujas de Kirschner.

5. Tras la intervención y los controles postquirúrgicos clínicos y radiológicos establecidos el paciente recibió fisioterapia (18 sesiones) y tras evolución sin complicaciones el paciente cursó alta, 05-05-17 (sic), por el Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital General Universitario Morales Meseguer.

6. La interpretación y valoración de la imagen radiológica (Rx simple) inicial, no informada por radiólogo, realizada por el facultativo del centro de salud, no concluyó ni estableció el diagnóstico que finalmente respondía al cuadro clínico realmente existente, Epifisiólisis Grado II en Radio extremo Distal Izquierdo. Este hecho condujo a una consolidación viciosa de una fractura inestable, cuadro que fue diagnosticado y tratado correctamente 13 días más tarde de la aparición de la caída y la consiguiente fractura”.

OCTAVO.- El 7 de agosto de 2023 se concede audiencia a la interesada para que pueda formular alegaciones y presentar los documentos y justificantes que crea conveniente.

NOVENO.- Con fecha 26 de diciembre de 2023 se solicita a la Inspección Médica que emita un informe complementario en el que precise si, “en el caso de que la "Epifisiólisis Grado II en Radio extremo Distal Izquierdo" se hubiese diagnosticado en la primera visita a su pediatra, se habría evitado la necesidad de someter al menor a una intervención quirúrgica (y la necesidad, en su caso, en esta intervención de utilizar material de osteosíntesis) y si éste sufre a la vista de la historia clínica alguna secuela derivada del mencionado retraso diagnóstico”.

Asimismo, se solicita que en dicho informe complementario se ofrezca una respuesta respecto del montante de la indemnización solicitada por la reclamante y los conceptos sobre los que la cuantifica.

DÉCIMO.- El 19 de enero de 2024 se recibe el informe complementario elaborado el día anterior por la Inspección Médica.

En este documento, además de reiterar las conclusiones expuestas en el informe inicial, se añade que:

“Es bastante probable que un diagnóstico inicial del cuadro a partir de la radiografía simple realizada hubiera desembocado en un tratamiento conservador evitando así la intervención quirúrgica y el uso de materia! de osteosíntesis, aunque esta actuación no podría descartarse de forma absoluta que hubiera sido necesaria.

-No puede establecerse de forma perentoria si el retraso diagnóstico y la posterior intervención quirúrgica desembocarían necesariamente en algún tipo de secuela. Los cartílagos de crecimiento se suelen cerrar cerca del final de la pubertad. En el caso de las niñas, esto suele ocurrir cuando tienen entre 13 y 15 años; en los niños, cuando tienen entre 15 y 17 años. Las fracturas del cartílago de crecimiento a menudo necesitan tratamiento inmediato, porque pueden afectar la forma en que crecerá el hueso. Una fractura del cartílago de crecimiento tratada incorrectamente podría dar lugar a que un hueso fracturado quede más torcido o más corto que su miembro opuesto.

En relación con el monto indemnizatorio solicitado indicar:

-No es competencia de la inspección la valoración económica del posible daño.

En respuesta a las cuestiones planteadas por la Instrucción, puede afirmarse:

-Que el marco de valoración de daño es el contemplado en la Ley 35/2015 de 22 de septiembre.

-Que a la luz de lo antedicho puede considerarse en opinión de esta inspección idónea la metodología seguida como un marco objetivo de la ponderación del valor del daño causado en cuanto a la determinación de perjuicio personal básico, perjuicio particular grave y perjuicio particular moderado y el derivado de la operación quirúrgica, siendo más dudoso y no pudiendo ser valorado a través de este informe el reclamado perjuicio estético”.

UNDÉCIMO.- El 1 de febrero de 2024 se concede una nueva audiencia a la reclamante, pero no consta que haya hecho uso de este derecho.

DUODÉCIMO.- El 10 de junio de 2024 se le dirige una comunicación al hijo de la reclamante, Y, en la que se le indica que se ha constatado que ya alcanzado la mayoría de edad. Por ello, se le concede un plazo de 10 días para que pueda actuar por sí mismo y formular las alegaciones y presentar los documentos y justificantes que crea convenientes u otorgue su representación a su madre, y aporte para ello los documentos que lo acrediten.

DECIMOTERCERO.- Y presenta un escrito el 3 de julio de 2024 en el que solicita que las actuaciones que se lleven a cabo desde ese momento en el procedimiento se le notifiquen a él personalmente, puesto que ya es mayor de edad.

DECIMOCUARTO.- Con fecha 22 de julio de 2024 se formula propuesta de resolución estimatoria, en parte, de la

reclamación, por concurrir los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial sanitaria.

En este sentido, se recuerda que en el informe de la Inspección Médica se destaca que *“se produjo un retraso en el diagnóstico de la epifisiólisis (fractura que afecta al cartílago de crecimiento) de 13 días que condujo a una consolidación viciosa de una fractura inestable, cuadro que fue diagnosticado y tratado correctamente”*.

Por ello, se concluye que se incurrió en un mal funcionamiento del servicio sanitario regional, que causó al hijo de la interesada un daño que no tiene el deber jurídico de soportar.

Acerca del resarcimiento solicitado, se expone que *“El informe complementario de la Inspección Médica no ha planteado objeciones a la valoración del daño realizada por la reclamante, que considera realizada dentro del marco de la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, de reforma del sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación.*

En relación con el tratamiento fisioterápico que recibió en la sanidad privada, cuyo importe asciende a 250 euros, según la factura aportada, hay que advertir que los gastos médicos habidos fuera del Sistema Nacional de Salud, en los supuestos en los que se acude a la medicina privada por motivos diferentes a los casos de urgencia vital” sólo son resarcibles, a título de responsabilidad patrimonial, cuando los mismos traigan causa de una indebida asistencia o error médico y sin incurrir en abuso de derecho. Por ello, se considera que “el daño que se reclama, esto es, el desembolso económico efectuado por las sesiones de fisioterapia realizadas en la sanidad privada no puede imputarse a una mala praxis médica de los servicios sanitarios públicos, sino a la libre decisión de la interesada.

Por todo ello, procede estimar parcialmente la reclamación presentada, reconociéndose el derecho a la indemnización de la reclamante por los daños causados en la cantidad de 14.699,19 euros”.

Una vez incorporados el preceptivo índice de documentos y el extracto de secretaría, se remite el expediente en solicitud de Dictamen, mediante escrito recibido en este Consejo Jurídico el 29 de julio de 2024, que se completa con la presentación de documentación complementaria, en formato CD, al día siguiente.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, ya que versa sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo

establecido en los artículos 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) y 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia.

SEGUNDA.- Legitimación, representación legal, plazo de ejercicio de la acción de resarcimiento y procedimiento seguido.

I. El menor representado por su madre está legitimado para solicitar una indemnización, puesto que es la persona que sufrió los daños personales por los que se demanda la correspondiente indemnización.

A su vez, la Sra. X está legitimada para solicitar el resarcimiento por los gastos en los que incurrió (daño patrimonial) para adelantar la rehabilitación de su hijo en una clínica privada de Fisioterapia.

La legitimación pasiva corresponde a la Consejería consultante, puesto que es titular del servicio público sanitario a cuyo funcionamiento se imputa el daño.

II. La solicitud de indemnización por los daños personales se ha presentado por D.^a X, ya que ostenta la representación legal de su hijo menor perjudicado *ex artículo* 162 del Código Civil.

III. La reclamación se ha formulado dentro del plazo de un año previsto en el artículo 67.1 LPAC, como se deduce del análisis del expediente administrativo. En este sentido, se debe recordar que el hecho lesivo, esto es, el error de diagnóstico se cometió el 20 de septiembre de 2016 y que la madre del perjudicado presentó lo que calificó como *reclamación* el 17 de octubre siguiente, en un formulario normalizado (*Hoja*) para la presentación de sugerencias, reclamaciones o agradecimientos. Sin embargo, no planteaba en ella, con claridad, una petición de indemnización por el daño causado.

No fue hasta el 2 de mayo de 2017 cuando la madre reclamante presentó un segundo escrito, en el que pedía que se le contestase a su reclamación anterior que solicitó expresamente, asimismo, que se le indemnizara por los daños y perjuicios que se habían ocasionado. Se da la circunstancia de que ese mismo día, 2 de mayo de 2017, es cuando el menor recibió el alta médica.

Por tanto, con independencia de la fecha de la reclamación que pueda considerarse (17 de octubre de 2016 o 2 de mayo de 2017), no cabe duda de que la acción de resarcimiento se interpuso dentro del plazo legalmente establecido al efecto y, por ello, de forma temporánea.

IV. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos.

No obstante, se advierte que se ha sobrepasado con creces el plazo de tramitación del procedimiento al que se refiere el artículo 91.3 LPAC, dado que se ha tenido que esperar casi 6 años a que la Inspección Médica emitiera su informe, y que se le tuvo que solicitar, además, que emitiese un nuevo informe complementario.

TERCERA.- Responsabilidad patrimonial en materia sanitaria. Requisitos.

La responsabilidad patrimonial exigida por la actuación en el campo sanitario está sometida a los criterios que rigen en nuestro Derecho, derivada del artículo 106.2 de la Constitución Española, según el cual *“los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”*. Por otra parte, el Texto Constitucional (artículo 43.1) también reconoce *“el derecho a la protección de la salud”*, desarrollado por la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

Los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, de naturaleza objetiva, son recogidos por los artículos 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), y desarrollados por abundante jurisprudencia:

1. La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente, e individualizado con relación a una persona o grupos de personas.
2. Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando el nexo causal.
3. Ausencia de fuerza mayor.
4. Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Además de estos principios comunes, dada la especialidad de la actuación administrativa en el campo de la sanidad, ha de tenerse en cuenta que la atención médica que el ciudadano ha de esperar de los servicios públicos no es una prestación de resultado sino de medios, es decir, que el servicio sanitario ha de aplicar todos los posibles para la curación del paciente, correspondiéndole, por tanto, cualquiera que sea el resultado del tratamiento, una obligación de recursos a emplear por el médico.

La actuación del sanitario ha de llevarse a cabo con sujeción a la denominada *lex artis ad hoc*, o módulo rector de todo arte médico, como principio director en esta materia, en consideración al caso concreto en que se produce la actuación e intervención médica, y las circunstancias en que la misma se desarrolle (Dictámenes números 49/01 y 97/03 del Consejo Jurídico). Por lo tanto, de acuerdo con una consolidada línea jurisprudencial mantenida por el Tribunal Supremo, en las reclamaciones derivadas de la actuación médica o sanitaria no resulta suficiente la existencia de una lesión, sino que es preciso acudir al criterio de la *lex artis* como modo para determinar cuál es la

actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud o en la vida del enfermo, ya que no le es posible, ni a la ciencia, ni a la Administración garantizar, en todo caso, la sanidad o la salud del paciente (STS, Sala 3ª, de 14 de octubre de 2002). La *lex artis*, por tanto, actúa como elemento modulador de la objetividad predicable de toda responsabilidad administrativa, cuando del ámbito sanitario se trata.

En este sentido, pues, debe concluirse en que sólo si se produce una infracción de la *lex artis* responde la Administración de los daños causados que puedan imputarse a dicha actuación infractora, pues en caso contrario dichos perjuicios no son imputables a la atención sanitaria pública, y no tendrían la consideración de antijurídicos, por lo que deberían ser soportados por el paciente. Por lo tanto, analizar la praxis médica durante la intervención sanitaria permite determinar si se trata de un supuesto que da lugar a responsabilidad, no ya porque exista un daño, sino porque se produce una infracción del citado criterio de normalidad de los profesionales médicos; prescindir de tal criterio conllevaría una excesiva objetivación de la responsabilidad administrativa, que habría de declararse en todos los supuestos de actuaciones médicas en centros sanitarios públicos que, por ejemplo, no pudieran evitar la muerte de un paciente, o la producción de lesión es derivadas de una complicación de una intervención quirúrgica, cuando la correspondiente actuación sanitaria fue realizada conforme a la *lex artis*; responsabilidad que, por lo dicho, no puede admitirse en estos casos u otros análogos.

La determinación de si la asistencia sanitaria se ajusta o no a normopraxis descansa, de forma necesaria, en la apreciación efectuada por profesionales de la medicina, pues sólo ellos poseen los conocimientos especializados precisos para una adecuada valoración de los actos médicos en el contexto concreto que presenta cada supuesto. Siendo necesarios, por tanto, conocimientos científicos para valorar hechos o circunstancias relevantes en el asunto -artículo 335 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil-, el principal apoyo probatorio de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial ha de ser, para los reclamantes, un informe pericial que ponga de manifiesto los errores u omisiones cometidos durante todo el proceso asistencial (el especial valor probatorio de los informes médicos en los procedimientos de responsabilidad patrimonial derivada de la asistencia sanitaria es puesto de relieve por el Tribunal Supremo, en sentencia de su Sala de lo Contencioso-Administrativo de 1 de marzo de 1999).

CUARTA.- Sobre el fondo del asunto.

Como se ha expuesto, la interesada solicita que se les reconozca a su hijo y a ella el derecho a percibir una indemnización de 14.949,19 €, como consecuencia de los daños personales y patrimoniales que se le causaron como consecuencia del error y retraso en que se incurrió en el diagnóstico de la rotura de radio izquierdo que padecía. Argumenta que, debido a esa circunstancia, se le tuvo que operar a su hijo para corregirle la consolidación viciosa de la fractura que se había producido y someterse a varias revisiones del traumatólogo. También considera que eso se habría evitado si se hubiese alcanzado desde el primer momento el diagnóstico correcto y se le hubiera implementado el tratamiento adecuado.

A pesar de que la interesada no ha presentado ninguna prueba de naturaleza pericial que le permita fundamentar la imputación de mala praxis que formula, ésta se ha reconocido por la Inspección Médica en la conclusión 6ª de su informe inicial (Antecedente séptimo).

Además, la Inspección Médica admite en su informe complementario (Antecedente décimo) que es muy probable que un diagnóstico inicial del cuadro a partir de la radiografía que se le hizo hubiera permitido aplicar un tratamiento conservador que hubiese evitado la intervención quirúrgica y el uso de material de osteosíntesis.

Lo expuesto permite concluir que procede estimar la reclamación formulada, dado que existe una relación de causalidad adecuada entre el funcionamiento anormal del servicio sanitario regional, dado que se incurrió en un error inicial de diagnóstico, y los daños ocasionados que, además, revisten evidente carácter antijurídico.

QUINTA.- Acerca del *quantum* indemnizatorio.

I. Admitida la efectividad de la lesión, y establecida su conexión causal con el funcionamiento del servicio público sanitario, procede analizar la valoración del daño producido y la cuantía y el modo de la indemnización. Y se deben apuntar, para ello, las tres consideraciones iniciales siguientes:

a) La primera es que, acerca de la negativa de la Inspección Médica a valorar el perjuicio por el que se solicita una reparación económica, procede remitirse al Dictamen de este Órgano consultivo núm. 86/2024, en el que se hicieron consideraciones conformes con lo que se establece en el ordenamiento jurídico.

b) La segunda es que resulta de aplicación en este supuesto el sistema de valoración que se contempla en el articulado y en el Anexo del Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor. Por lo que se refiere concretamente al Anexo, hay que indicar que fue sustituido por el que se contiene en la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, tantas veces citada, que modificó dicha Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor.

c) En este caso, dado que la Ley 35/2015, de 22 de septiembre, entró en vigor el 1 de enero de 2016, y el baremo que se incluye en su Anexo y que se incorporó al Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, ya se aplicó durante ese año, no se necesita realizar actualización alguna de las cuantías indemnizatorias que se recogen en el sistema. En consecuencia, procede su aplicación directa, ya que el hecho dañoso se produjo en 2016.

II. Así pues, corresponde conceder una indemnización por las lesiones temporales causadas con arreglo a las cantidades que se detallan en la Tabla 3 del Anexo mencionado, de manera ligeramente diferente a lo que solicita la interesada.

- Por 206 días en los que se sufrió un perjuicio personal básico (apartado A de dicha Tabla), a razón de 30 €/día, 6.180 €.

- Por 15 días de perjuicio personal particular moderado, a razón de 52 €/día, 780 € (apartado B de dicha Tabla).

- Por 3 días de perjuicio personal particular grave, a razón de 75 €/día, 225 € (apartado B de dicha Tabla).

En segundo lugar, se demanda una indemnización por perjuicio estético de grado ligero [art. 102.2,f) del Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, ya citado], reclamado por la interesada (Capítulo Especial del baremo médico incluido en el Anexo) con 6 puntos, que es la puntuación máxima de la horquilla comprendida entre 1 y 6 puntos para el perjuicio estético ligero.

En consecuencia, para un menor de 11 años, la indemnización (Tabla 2.A.2, *Baremo económico*) por este motivo sería de 5.877,56 €

En tercer lugar, también corresponde reconocer al perjudicado una indemnización por perjuicio personal particular por la necesidad de someterse a una intervención quirúrgica. En el apartado B de la Tabla 3 del Anexo se reconoce el derecho a percibir una indemnización comprendida entre los 400 y 1.600 €. Precisamente, la reclamante solicita una reparación en ese grado máximo.

Sin embargo, conviene recordar que, de conformidad con lo dispuesto en el *Clasificación Terminológica y Codificación de Actos y Técnicas Médicas* de la Organización Médica Colegial, se considera que la intervención más compleja sobre el radio es del grupo V, de los ocho grupos de intervenciones quirúrgicas que contempla. En consecuencia, si se divide la cantidad comprendida entre 1.600 y 400 (1.200) entre los 8 tramos posibles, resulta para cada grupo se incrementa la cantidad anterior en 150 €. Si al grupo 0 le corresponden 400 €, al grupo V se le deben atribuir 1.150 €, que es la cantidad que procede reconocerle al reclamante por este concepto.

III. Finalmente, reclama la interesada por los gastos en que incurrió cuando su hijo se sometió a 10 sesiones de rehabilitación, en noviembre de 2016, en una clínica privada de Fisioterapia, antes de que se le pudiese dispensar 18 sesiones de ese mismo tratamiento, en la sanidad pública, a partir de enero de 2017.

Se sostiene en la propuesta de resolución que los gastos médicos en los que se incurra en la medicina privada, por causas diferentes a una situación de riesgo vital, no son indemnizables, de acuerdo con lo que se dispone en el artículo 4.3 del Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización. Y se entiende que el hecho de que la interesada tuviese que pagar por las sesiones de fisioterapia ya mencionadas obedeció a su libre decisión, y no, en este caso, a un mal funcionamiento de los servicios sanitarios públicos.

De hecho, se añade en dicha propuesta de resolución que sólo procede dicho resarcimiento, al margen de ese mecanismo de reembolso, *“a título de responsabilidad patrimonial, cuando los mismos traigan causa de una indebida asistencia o error médico y sin incurrir en abuso de derecho”*.

En este supuesto de hecho se sabe que el perjudicado recibió dicha asistencia de rehabilitación en la sanidad pública (18 sesiones) a partir del mes de enero de 2025.

Por su parte, la interesada no ha acreditado que adelantar dicha rehabilitación mediante sesiones dispensadas de forma privada (10 sesiones) obedeciera a una indicación o prescripción médica o a razones de mera conveniencia de ese mismo carácter, suscritas por un facultativo. Tampoco se ha acreditado que el hecho de que se tuviese que esperar a recibir ese tratamiento rehabilitador en enero de 2025 (y no en el mes de noviembre anterior) pudiera

haber perjudicado, entorpecido o ralentizado la mejoría funcional que se pretendía. Parece, como se sostiene en la propuesta de resolución, que ello obedeció al celo lógico de la madre por acelerar la recuperación plena del antebrazo de su hijo y sus movimientos, pero que no obedeció a una indicación médica particular.

Por lo tanto, en este caso concreto, se entiende que no procede resarcir a la interesada con el gasto en el que incurrió, por esa razón, en el ámbito privado.

IV. En consecuencia, procedería reconocer al interesado una indemnización total ($6.180 + 780 + 225 + 5.877,56 + 1.150$) de 14.212,56 €, si bien debe tenerse en cuenta que debe ser actualizada de acuerdo con lo que se establece en el artículo 34.3 LRJSP.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución estimatoria, en parte, de la reclamación formulada, porque existe una relación de causalidad adecuada entre el funcionamiento anormal del servicio sanitario regional y el daño por el que se reclama, cuyo carácter antijurídico se ha demostrado, asimismo, de modo conveniente.

SEGUNDA.- No obstante, la cuantía de la indemnización que procede abonar al interesado debería ajustarse a lo que se indica en la Consideración quinta.

No obstante, V.E. resolverá.