



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 5 8 / 2 0 1 3

(Sección 1ª)

La Laguna, a 11 de julio de 2013.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por I.E.P.B., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 265/2013 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por la Sra. Consejera de Sanidad el 12 de junio de 2013 la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial de un organismo autónomo de la Administración autonómica. De la naturaleza de esta propuesta se deriva la legitimación del órgano solicitante, la competencia del Consejo y la preceptividad del Dictamen según los artículos 12.3 y 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación este último precepto con el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPRP) aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

II

1. En el presente expediente se cumple el requisito del interés legítimo, y, por ende, del derecho a reclamar, de I.E.P.B., que pretende el resarcimiento de un daño que ha sufrido en su persona como consecuencia, presuntamente, de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud.

* PONENTE: Sr. Brito González.

Se cumple, por otra parte, la legitimación pasiva de la Administración autonómica, actuando mediante el mencionado Servicio, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

2. La reclamación se presenta dentro del plazo para reclamar establecido en los arts. 142.5 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) y 4.2 RPRP, pues el interesado interpuso aquel escrito el 30 de junio de 2009, en relación con un hecho producido el 14 de mayo de 2009, fecha en la que se conoce el diagnóstico mediante la realización de una artroscopia.

3. El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin a este procedimiento es la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de conformidad con el artículo 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los artículos 10.3 y 15.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de la Salud.

La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 60.1.n) de la ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, añadido por la Ley 4/2001, de 6 de julio, de Medidas Tributarias, Financieras, de Organización y Relativas al Personal de la Administración Pública de Canarias.

III

El objeto de la reclamación que nos ocupa viene dado, según transcripción literal del escrito de reclamación, por los siguientes hechos:

“1. En noviembre de 2007 se produjo un problema en la rodilla, aunque existía una molestia en toda la extremidad inferior derecha. Desde aquella ocasión, a partir de la visita a Médica de Familia, M.S.P., se me plantea derivación a Traumatólogo en CAE San Benito, y se me plantea que tengo «condromalacia rotuliana», proponiéndome a continuación un tratamiento de regeneración de cartílago: «Condrosan», el cual se toma durante meses. Pero el caso es que la sintomatología no coincidía con el diagnóstico referido.

2. Posteriormente, a principios de 2008, otro traumatólogo valora, con resonancia magnética realizada en la Clínica T., que existe «rotura de menisco». Seguidamente se me remite al HUC, mientras se sigue realizando visitas a médica de

familia, y es en el Hospital donde me valora del Dr. A., al cual se le comenta disconformidad con el diagnóstico, y es él quien comenta que el diagnóstico estaba hecho y que no había discusión. A partir de ese momento se me deriva a la Clínica L.C., donde me valora un Traumatólogo, Dr. M., que es especialista en problemas de salud como el que tenía diagnosticado, el cual sigue manteniendo el mismo diagnóstico y no atiende a mi planteamiento de disconformidad con el mismo, sin ni siquiera interesarse por la información concreta que le estaba ofreciendo.

3. En días finales de 2008 se planteaba una posibilidad de intervención quirúrgica, pero finalmente se retrasa para el mes de abril de este año. En este mismo mes de 2009 se produce la sorpresa de que el Dr. M. no se ocupa del proceso y es el Dr. P., quien se pone al frente de la situación en la Clínica L.C. Se mantiene el planteamiento de intervención, por «rotura de menisco», también sin atender mi disconformidad con el diagnóstico, a pesar de que el Dr. M. ya había dicho que se podía abrir y si no era cierto el diagnóstico se volvía a cerrar.

4. El 14 de mayo, otro Traumatólogo, el Dr. G.C., se ocupa de la intervención quirúrgica consciente en ese momento de que existía desacuerdo del interesado (paciente afectado) con ese diagnóstico que hasta el momento todos los especialistas habían dado por bueno. Pues bien, se procede a abrir zona de rodilla en mesa de quirófano y enseguida se vuelve a cerrar, para pasar a confirmar que el menisco está intacto. Se me pasa a URPA y se me remite a domicilio sin que se haya resuelto el problema. A la semana siguiente, ante la petición de cita, otorgada mediante teléfono, se comprueba que existía un error, imputable al servicio de administración, y se me pide volver al día siguiente. Ese día posterior, aún con mucho dolor y molestias propias de la intervención, después de un largo viaje desde el municipio de La Guancha, no se me ofrece la posibilidad de consulta, es más, se me dice que podrían verme de favor, ya que el Dr. G.C., había tenido un accidente. Tales circunstancias, como no podía ser de otra manera, provocaron la redacción de una reclamación.

5. Lo cierto es que después de dos días de visita (27 y 28 de mayo) a la Clínica L.C. no fui atendido, y finalmente en la primera semana de junio se produjo a atención facultativa por parte del Dr. G.C., se me propone rehabilitación y mientras tanto el problema de base, que definitivamente no ha sido «rotura de menisco», aún no tiene solución, pero lo peor es que no existe diagnóstico cierto, después de dos años en los cuales ya se venía advirtiendo el error de valoración.

6. *En la fecha actual no se ha terminado el tratamiento de rehabilitación, y vuelvo a estar en la misma situación anterior. Todavía sigo con el mismo dolor de rodilla que tenía antes de la intervención, me sobrevienen estallidos al andar, no puedo caminar de manera normal, no puedo apoyar el pie derecho con normalidad (...). Como se podrá entender he perdido un tiempo muy importante en mi vida, afectándome a mi vida laboral y a mi formación profesional, provocando muchos perjuicios en el ámbito personal y familiar”.*

Se solicita por el interesado una segunda opinión emitida por facultativos distintos a los que ya lo habían tratado y una indemnización, que no se cuantifica, por los daños producidos en su vida personal y laboral a causa de una actuación clínica errónea y reiterada.

IV

1. En este procedimiento, el plazo de resolución está vencido, sin que se justifique la demora, lo que, sin perjuicio de los efectos y responsabilidades que ello comporte, no exime a la Administración de resolver expresamente (arts. 42.1 y 7 y 141.3 LRJAP-PAC).

2. Constan en este procedimiento las siguientes actuaciones:

- El 17 de agosto de 2009 se identifica el procedimiento y se insta al interesado a mejorar su solicitud mediante la aclaración de los extremos de su reclamación, la aportación de determinada documentación y la proposición de pruebas, en su caso. Tras recibir notificación de ello, el reclamante vendrá a aportar lo solicitado el 1 de septiembre de 2009.

- Por Resolución de 3 de noviembre de 2009 de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud se admite a trámite la reclamación del interesado.

- El 4 de noviembre de 2009 se solicita informe al Servicio de Inspección y Prestaciones, lo que se reitera el 2 de mayo de 2011. Tal informe se emite el 5 de marzo de 2013 tras haberse recabado la documentación necesaria.

- El 8 de marzo de 2013 se dicta acuerdo probatorio en el que se declara la pertinencia de las pruebas propuestas y, puesto que, tratándose de pruebas documentales, obran ya todas en el expediente, se acuerda la apertura del trámite de audiencia, recibiendo notificación el reclamante y la Clínica L.C., el 18 de marzo de 2013, sin que conste la realización de alegaciones.

- El 14 de mayo de 2013 se emite Propuesta de Resolución por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud desestimando la pretensión del interesado, emitiéndose por la Directora del Servicio Canario de la Salud borrador de Propuesta de Resolución, en el que no consta la fecha. La Propuesta de Resolución es elevada a definitiva el 12 de junio de 2013 tras haber sido informada favorablemente por el Servicio Jurídico el 29 de mayo de 2013.

V

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución desestima la pretensión del reclamante, pronunciándose, correctamente, sobre todos los puntos de la reclamación. Así, sobre el aspecto de la reclamación relativo a error en la actuación clínica, señala la adecuación del diagnóstico en función de las pruebas realizadas y la necesidad de la artroscopia (prueba consentida por el reclamante) para determinar el diagnóstico exacto. En el aspecto referido a la "disconformidad del paciente con el diagnóstico", la Propuesta de Resolución señala que en ningún momento el interesado ha acreditado en qué fundamenta aquella disconformidad, esto es, por qué motivo no está de acuerdo desde el principio con todas las actuaciones médicas llevadas a cabo desde noviembre de 2007 en adelante. Asimismo, la Propuesta de Resolución se pronuncia sobre la afirmación del interesado de la ausencia de diagnóstico cierto, señalando que sí lo hay, siendo el mismo inflamación del menisco (parameniscitis), por lo que se inició tratamiento rehabilitador.

2. Pues bien, como ya adelantamos, entendemos que la Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, habiéndose pronunciado correctamente acerca de todas las alegaciones realizadas por el interesado y llegando a la conclusión de la conformidad a la *lex artis* de la asistencia sanitaria prestada a aquél, por lo que procede desestimar su reclamación.

No obstante, la Propuesta de Resolución no se pronuncia sobre la solicitud del interesado de una segunda opinión médica, y es que, ciertamente, esta solicitud, como bien señala el informe del Servicio Jurídico, no constituye objeto de reparación patrimonial, sino que se encuadra en el ejercicio del derecho a una segunda opinión facultativa, recogido en el art. 8 de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

3. En relación con la pretensión de indemnización por daños sanitarios, amén de que el interesado no acredita el daño laboral y personal sufrido cuyo resarcimiento reclama, ha de decirse que no es atendible su pretensión por las siguientes razones:

Como se deriva de la historia clínica del paciente, cuyos antecedentes en relación con la dolencia de la rodilla se relatan en el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, se constata que el interesado ha sido seguido desde el 22 de noviembre de 2007 hasta la fecha de la reclamación. Durante este proceso asistencial fue inicialmente diagnosticado de condropatía rotuliana en atención primaria, si bien, dada la persistencia del dolor, se solicita Resonancia Magnética y se remite al Servicio de Traumatología del HUC. Es en este Servicio donde se diagnostica rotura meniscal, tanto por los resultados de la RMN como por la exploración física del paciente, cuyos síntomas, señala el Dr. G.C., en su informe de 23 de noviembre de 2009, son "positivos para menisco interno".

No obstante, como se informa por la Dra. J.M., de la Clínica T., *"Debe tenerse en cuenta, no obstante, que aunque los criterios radiológicos tienen una fiabilidad diagnóstica alta, dichas alteraciones de la señal, incluso con criterios radiológicos de rotura pueden verse en individuos asintomáticos, por lo que el diagnóstico radiológico como en el resto de los pacientes debe completarse en el contexto clínico individual del paciente y criterio clínico del médico de referencia. Debido a esto, y aunque la combinación de los síntomas y signos clínicos del paciente y los hallazgos de la RM tiene una eficacia diagnóstica alta, sigue siendo necesaria en algunos casos la artroscopia diagnóstica. Por tanto, tras analizar nuevamente el estudio y según los criterios radiológicos utilizados comúnmente en la práctica clínica y publicados en la literatura, los hallazgos en el estudio de RM de nuestro paciente son diagnósticos de rotura meniscal en el contexto clínico adecuado."* En este mismo sentido se muestra el informe del Dr. R.M., de 16 de diciembre de 2009.

Por tanto, el paciente fue correctamente diagnosticado en cada momento en función de su sintomatología y de los resultados que arrojaban las pruebas realizadas, y, precisamente, dado el margen de error de la RM y ante la persistencia del dolor del paciente, se pone a su disposición otra prueba diagnóstica y terapéutica, la artroscopia, en virtud de la cual se llegó al diagnóstico definitivo.

Carece de fundamento lo manifestado por el interesado al decir que no estaba de acuerdo con su realización, no ya porque tal afirmación sea contraria a la realizada por el facultativo que lo intervino, el Dr. G.C., en su informe de 23 de noviembre de 2009, sino porque consta la firma del paciente en el consentimiento

informado. Esta prueba, tal y como se indica en aquel consentimiento, es una prueba dirigida a determinar el diagnóstico en primer lugar y, a la vista de lo observado, tiene una función terapéutica, de reparación. Mas, en el presente caso, tal prueba tan sólo cumplió su función diagnóstica, pues en ella se verificó que no había rotura meniscal, si bien se constató que las molestias que tenía el reclamante estaban en relación con una patología del menisco llamada parameniscitis, que es un proceso inflamatorio en la zona de inserción del menisco cuyo tratamiento no es quirúrgico, sino la rehabilitación, y que sólo se diagnostica mediante visualización *in situ* de la integridad del menisco (informe del Dr. G.C.).

Por tanto, no sólo no ha habido mala praxis, siendo en cada momento el diagnóstico el derivado de la sintomatología del paciente y de las pruebas realizadas, sino que, precisamente, para la completa seguridad y concreción del diagnóstico, se ponen a disposición del paciente todos los medios diagnósticos y terapéuticos necesarios. De esta manera, podemos concluir que se ha llegado a un diagnóstico, cuya única vía de acceso era la artroscopia, si bien su tratamiento es sólo rehabilitador.

La disconformidad del paciente en todo momento con los diagnósticos ofrecidos no se sustenta en ningún criterio médico, ni siquiera de otro tipo, pues el paciente no manifiesta su acuerdo con ninguno de los diagnósticos ofrecidos, llegando a afirmar que actualmente no hay diagnóstico cierto, cuando lo cierto es que a partir de la artroscopia se verifica que padece parameniscitis y se le remite a rehabilitación.

Finalmente, no se desprende ningún perjuicio de la asistencia al interesado por varios facultativos, sino más bien todo lo contrario, máxime cuando ahora solicita segunda opinión médica.

Por todo lo expuesto cabe concluir que no concurren los requisitos para la responsabilidad patrimonial de la Administración por la asistencia sanitaria prestada al reclamante, pues la actuación sanitaria ha sido en todo momento conforme a la *lex artis*.

C O N C L U S I Ó N

Por las razones anteriormente expuestas en el Fundamento V, la Propuesta de Resolución sometida a Dictamen se considera conforme a Derecho.