



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 270/2015

(Sección 1ª)

La Laguna, a 15 de julio de 2015.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.R.R., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 269/2015 IDS)* *.

FUNDAMENTOS

I

El objeto del presente dictamen, solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud, Organismo Autónomo de la Administración autonómica. La solicitud de dictamen, de 17 de junio de 2015, ha tenido entrada en este Consejo Consultivo el 18 de junio de 2015.

De la naturaleza de esta propuesta se deriva la competencia del órgano solicitante, la competencia del Consejo Consultivo y la preceptividad del dictamen, según los arts. 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, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

II

1. En el presente expediente se cumplen los requisitos del interés legítimo de M.R.R. y, por ende, de su derecho a reclamar, al pretender el resarcimiento de un

* Ponente: Sr. Fajardo Spínola.

daño que se le irrogó en su esfera personal como consecuencia, presuntamente, de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud.

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

3. El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin al procedimiento es la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de conformidad con el art. 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los arts. 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.

4. La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio Canario de la Salud, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, 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.

5. El reclamante imputa la causación de los daños que alega a un proceso asistencial que, en el marco de la asistencia sanitaria pública que presta el Servicio Canario de la Salud, se le practicó en los centros sanitarios privados concertados USP Hospital L.C., actual Clínica Q., y Hospital San Juan de Dios, por cuenta de dicho Organismo Autónomo. Este hecho determina que en el presente procedimiento estén legitimadas pasivamente las sociedades mercantiles titulares de estos centros sanitarios privados concertados (Dictámenes 554/2011, 93/2013 y 54/2014, entre otros muchos). Por esta razón, todas las actuaciones y trámites se han notificado a dichos centros, que han comparecido en el procedimiento en su cualidad de interesados.

6. Finalmente, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues se ha presentado dentro del plazo de un año para reclamar de conformidad con lo dispuesto en el art. 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), al haberse presentado la reclamación el 5 de septiembre de 2012, pues constando la realización de las Diligencias Previa nº 3455/2010, el *dies a quo* del plazo de prescripción viene dado por la fecha de notificación de la firmeza del auto

de sobreseimiento provisional y archivo de las actuaciones con el que concluyó el proceso penal, lo que se produjo el 20 de diciembre de 2011.

III

Según el tenor del escrito de reclamación, el objeto de la misma es la solicitud de indemnización «por los daños y perjuicios producidos como consecuencia del tratamiento rehabilitador recibido en la Clínica L.C. por derivación del Servicio Canario de Salud, en relación con el dolor de hombro derecho que presentó (el interesado) desde el año 2009 y que ha derivado en la actualidad por dilación en el tratamiento y errónea praxis en “síndrome subacromial derecho y artrosis acromioclavicular” que le impide el movimiento en toda la extensión del brazo derecho y la realización de forma adecuada de actividad laboral».

El interesado basa tal pretensión en los siguientes hechos:

“PRIMERO.- En julio de 2009 fui remitido por el Doctor traumatólogo J.C.G.C. a la Clínica L.C. por ser centro concertado con el Servicio Canario de la Salud como consecuencia de dolor en hombro derecho y dolor en antepié derecho. Las sesiones de rehabilitación finalizaron el 9 de diciembre de 2009, sin sanación y con persistencia de dolor, remitiéndoseme nuevamente para valoración, y dictándose esta nueva valoración por Traumatología hasta el 17 de marzo de 2010.

SEGUNDO.- Tras distintos tratamientos rehabilitadores, en la actualidad padezco, diagnosticado por el Servicio de Traumatología del Hospital San Juan de Dios, síndrome subacromial derecho y artrosis acromioclavicular. Para la sanación de las lesiones se recomendó tratamiento quirúrgico artroscopia de hombro derecho, operación a la que di mi conformidad, realizándose el 9 de diciembre de 2010 solicitud de intervención quirúrgica sin que la misma se haya realizado hasta la fecha.

Toda la actuación médica se recoge en el informe forense de fecha 22 de noviembre de 2011, emitido por el Instituto de Medicina Legal (que se adjunta) y en el que se concluye que si bien la actuación de los facultativos implicados en mi asistencia sanitaria fue adecuada, no lo fueron los tiempos de respuesta de las Administraciones a mis necesidades reales lo cual sin duda ha sido una de las causas del agravamiento de la lesión que padezco y de sus secuelas” .

Por los daños alegados, se solicita una indemnización de 45.430 € más los intereses legales que correspondan.

IV

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

2. Constan en el procedimiento de responsabilidad patrimonial que nos ocupa las siguientes actuaciones:

- El 15 de octubre de 2012, se identifica el procedimiento y se insta al interesado a la mejora de la solicitud. De ello recibe notificación el 23 de octubre de 2012, viniendo a mejorar su solicitud el 30 de octubre de 2012.

- Mediante Resolución de 12 de noviembre de 2012, de la Secretaria General del Servicio Canario de la Salud, se admite a trámite la reclamación del interesado y se acuerda la suspensión del plazo de resolución por la existencia de causa penal pendiente, lo que se notifica al reclamante así como a los centros concertados implicados en el proceso asistencial objeto de la reclamación.

- El 22 de abril de 2013, se presenta escrito por el interesado aportando el auto dictado por el Juzgado de Instrucción nº 3 de Santa Cruz de Tenerife en las Diligencias Previas nº 3455/2010, de fecha 30 de noviembre de 2011, cuya firmeza consta notificada al demandante el 20 de diciembre de 2011, en el que se acuerda el sobreseimiento provisional y archivo de las actuaciones.

- El 24 de abril de 2013, se solicita al interesado la aportación de testimonio de las actuaciones penales, viniendo aquel a presentar escrito el 13 de mayo de 2013, al que adjunta escrito dirigido al Juzgado pidiendo testimonio de las actuaciones penales, que, finalmente, se aportarán al expediente que nos ocupa el 20 de junio de 2013. Asimismo, se aporta informe médico en relación con intervención quirúrgica realizada el 22 de marzo de 2013.

- Mediante Resolución de 12 de junio de 2013, de la Secretaria General del Servicio Canario de la Salud, se deja sin efecto la suspensión acordada el 12 de noviembre de 2012, lo que se notifica a todos los interesados.

- Por escrito de 27 de junio de 2013, se solicita informe al Servicio de Inspección y Prestaciones. El mismo vendrá a emitirse el 15 de febrero de 2015, después de haber recabado la documentación oportuna.

- A fin de dictar acuerdo probatorio, el 19 de febrero de 2015 se insta a los interesados a proponer los medios de prueba de los que pretendan valerse, viniendo en este trámite el Hospital San Juan de Dios a remitir las pruebas médicas realizadas al reclamante los días 7 y 28 de diciembre de 2010.

- El 13 de marzo de 2015, se dicta acuerdo probatorio, admitiendo a trámite y declarando la pertinencia de las pruebas propuestas por los interesados, y, puesto que todas las pruebas propuestas son documentales y todas obran ya en el expediente, se declara concluso este trámite. Ello se notifica también a todos los interesados.

- El 3 de marzo de 2015, se dicta acuerdo sobre trámite de audiencia, lo que se notifica a los interesados, sin que conste la presentación de alegaciones.

- El 12 de mayo de 2015, se emite Propuesta de Resolución por la Secretaria General del Servicio Canario de la Salud, que desestima la pretensión del reclamante. En tal sentido, se emite borrador de Resolución de la Directora del Servicio Canario de la Salud, sin que conste fecha, elevándose la Propuesta de Resolución a definitiva el 4 de junio de 2015, tras haber sido informada favorablemente por el Servicio Jurídico el 2 de junio de 2015.

V

1. En cuanto al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución desestima la pretensión del reclamante con fundamento en los informes obrantes en el expediente, de los que se deriva la conformidad a la *lex artis* de la actuación sanitaria en el caso que nos ocupa, en relación con las dos alegaciones del reclamante, por lo que no se aprecia ni dilación en el tratamiento ni errónea *praxis*.

2. En efecto, de los informes obrantes en el expediente ha de concluirse coincidiendo con la Propuesta de Resolución.

En este sentido, ha de advertirse, en contra de lo afirmado por el reclamante, que no es cierto que el informe de 22 de noviembre de 2011, emitido en sede judicial por el médico forense, J.M.V.G., haya concluido que los tiempos de respuesta de la Administración no fueran adecuados, y que ello fuera una de las causas del agravamiento de la patología del interesado. El informe referido no se pronuncia sobre tal aspecto, y se limita a excluirlo de su ámbito de estudio, señalando al respecto: "Cosa distinta son los tiempos de respuesta de las Administraciones a las necesidades reales del paciente, cuestión esta que escapa al control de los

facultativos". Así pues, no prejuzga la adecuación de tales tiempos, sino que se limita a analizar el proceso asistencial del paciente desde el punto de vista de las actuaciones de los facultativos.

Tal estudio se llega justamente a la conclusión contraria a la pretendida por el reclamante; esto es, que sus padecimientos actuales son producto de la propia evolución de la patología que viene sufriendo desde 2009, pues informa, tras exponer los datos de la historia clínica del paciente relativos al proceso asistencial que nos ocupa:

"Quiere decir todo esto que la patología del hombro derecho que aqueja a M.R.R. actualmente es la misma que cuando se le remite a rehabilitación, solo que más evolucionada por escasa respuesta al tratamiento conservador al que se le ha sometido.

En ningún caso la situación clínica actual es producto del tratamiento, o las modificaciones de este, que la Dra. C.G. le prescribió durante su asistencia en el Htal. L.C. Tampoco lo es por la no solicitud de pruebas diagnósticas que M.R.R. hace mención en su denuncia. El pinzamiento al que hace referencia, se entiende que se trata de una radiculopatía C5-C6-C7 derecha, es producto de una artrosis cervical crónica cuyo único tratamiento posible es, precisamente, el que le prescribió la Dra. C.G.

La intervención quirúrgica (artroscopia) que le propuso el 9.12.10 es una intervención para intentar corregir la lesión del hombro que se le había diagnosticado por la Dra. J.R., traumatólogo del Htal. San Juan de Dios, y que en esencia es la misma patología que presentó desde el inicio de la asistencia por el Dr. G.C.

Este tipo de intervenciones está indicada una vez se haya sometido al paciente a otro tipo de tratamiento, como es el fisioterápico y rehabilitador, y nunca es el tratamiento de primera elección, salvo excepciones".

En todo caso, este informe se emite antes de la reclamación de responsabilidad patrimonial, siendo relevante en la respuesta que ha de darse a la misma no solo tal informe, sino también el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones.

3. Así, como bien se señala en la Propuesta de Resolución, recogiendo las consideraciones del informe de Inspección y Prestaciones, la reclamación se fundamenta en dos alegaciones relativas a la falta de adecuación a la *lex artis* de la Administración sanitaria:

La errónea praxis:

En relación con ello, en la misma línea argumentada por el referido informe forense, que terminó concluyendo: “la actuación de los facultativos implicados en la asistencia sanitaria de M.R.R. se rigió por las pautas establecidas y aceptadas por la bibliografía médica, al respecto, siguiendo en todo momento las normas de la *lex artis* y poniendo a disposición del paciente todos los medios a su alcance para el diagnóstico y tratamiento del padecimiento que presentaba”, el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones señala:

“El diagnóstico fue correcto en todo momento, y este fue: síndrome subacromial. Para ello se facilitaron cuantos medios fueron necesarios para el diagnóstico y tratamiento de esta patología diagnosticada. Entre los medios diagnósticos se incluyó radiografías de hombro, columna cervical, ecografía, resonancias magnéticas, E.M.G, gammagrafía ósea (...).

Tras la valoración y exploración en San Juan Dios de fecha 7 de diciembre de 2010, se mantiene el diagnóstico de síndrome subacromial. Una vez realizado tratamiento conservador mediante fármacos y rehabilitación sin obtener mejoría, se recomienda tratamiento quirúrgico mediante artroscopia, lo que permitiría visualizar y explorar el complejo articular del hombro y arrojar el diagnóstico definitivo para reparar las lesiones que se aprecien, con la indicación de que podría no mejorar (Folio 197 del EA). El paciente decide ser intervenido.

El Jefe de Servicio de Traumatología del Hospital Universitario de Canarias expone en su informe emitido con fecha 22 de noviembre de 2013 que el tratamiento realizado es el común en este tipo de patología, si bien en la primera intervención no se obtuvo la mejoría deseable, sí se ha conseguido con la segunda intervención (folio n°205 del EA).

Continúa exponiendo este informe que la evolución clínica sufrida por el reclamante es la típica de un síndrome subacromial, el cual se trata inicialmente con tratamiento médico y rehabilitador, y si éste fracasa se procede a tratamiento quirúrgico”.

La demora en el tratamiento:

En este punto, señala el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, por un lado, que no es cierto que la artroscopia indicada por el Hospital San Juan de Dios no se hubiera efectuado, y que, en todo caso, son imputables al propio interesado los retrasos en su asistencia, constanding que una vez citado el reclamante no acude, y

que, aunque se intentó localizarlo, no se consiguió. La intervención quirúrgica se demora hasta el 23 de junio de 2011 y se realiza en el HUC por causa atribuible al reclamante.

Además, se llevaron a cabo valoraciones por especialistas en reumatología, traumatología y neurocirugía, tanto en medios públicos como concertados, no acudiendo el propio interesado a consultas, eludiendo citaciones y provocando demora finalmente en la realización de la artroscopia que le fue indicada por el Servicio de Traumatología del Centro San Juan de Dios (folio 149 del expediente administrativo).

Por otro lado, se informa que el tiempo transcurrido no incidió en el agravamiento de la patología del paciente, señalando al efecto:

“(…) tras finalizar la rehabilitación en diciembre de 2009 y aun suponiendo que el especialista no lo valoró hasta el 17 de marzo de 2010, aun con la participación del reclamante (por parte del paciente se extravían los documentos y cancela una cita en enero de 2011), y considerando los resultados de las pruebas practicadas (ecografía de hombro de 10 de mayo de 2010 y RMN de 8 de junio de 2010), no podemos afirmar que el tiempo transcurrido ocasionara complicaciones ni agravamiento de la patología degenerativa (folio nº 149 del EA)”.

En esta misma línea de argumentación, se recoge en la Propuesta de Resolución la afirmación hecha por el jefe de Servicio de Traumatología, en su informe de 22 de noviembre de 2012, en el que se afirmaba que la demora en el tratamiento quirúrgico no supuso ningún empeoramiento ni un peor pronóstico en cuanto al tratamiento (folio nº 205 del EA).

Y es que, como señala el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones, tal y como había informado el forense en su informe de 22 de noviembre de 2011, “La cirugía del síndrome subacromial no tiene ninguna urgencia aun en roturas masivas porque son irreparables, y cuando son reparables entre 2 y 3 cms. no hay ninguna urgencia porque primero hay que tratar de valorar la posibilidad de tratamiento conservador, y si no mejoran en un período de tiempo, se realiza artroscopia para su reparación”.

Por todo lo expuesto, no cabe sino concluir, como ha hecho la Propuesta de Resolución recogiendo la conclusión técnica del Servicio de Inspección y Prestaciones, que “Se han seguido los criterios de la *lex artis ad hoc* para esta patología subacromial, tanto en criterio diagnóstico, como terapéutico y asistencial

continuado. Los síntomas presentados por el reclamante no precisaban de ninguna prueba complementaria o adicional más que las que se practicaron en un primer momento; el diagnóstico no fue erróneo, ni tiene por causa el proceso de rehabilitación al que estuvo sometido, apareciendo por el contrario, vinculado al cuadro degenerativo que padecía”.

Así pues, no concurren los elementos necesarios para la imputación de responsabilidad a la Administración sanitaria en cuanto a los daños por los que reclama M.R.R., por lo que procede desestimar su reclamación.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución es conforme a Derecho, por lo que procede desestimar la reclamación de indemnización formulada por M.R.R.