



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 3 7 / 2 0 2 0

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 29 de octubre de 2020.

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 (...), en nombre y representación (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 397/2020 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Se dictamina sobre la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución (PR), formulada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud (SCS) tras la presentación y tramitación de una reclamación de indemnización por los daños que se alegan producidos por el funcionamiento del servicio público sanitario.

2. En este asunto la cuantía reclamada asciende a 7.468,62 euros, por lo que la solicitud de dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva, de acuerdo con el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

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

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

4. Se cumple el requisito de legitimación activa, teniendo el reclamante la condición de interesado al haber sufrido un daño por el que reclama [art. 4.1, letra a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, LPACAP].

Por otro lado, corresponde al Servicio Canario de la Salud la legitimación pasiva, al ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. Asimismo, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación (art. 67 LPACAP), pues se presenta la reclamación el 17 de junio de 2019, respecto a un hecho lesivo producido, según el reclamante, el 12 de mayo de 2019.

6. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resulta de aplicación la citada LPACAP porque la reclamación ha sido presentada después de la entrada en vigor de la misma.

También son aplicables la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), la Ley 14/1986 de 25 de abril, General de Sanidad, la Ley 11/1994 de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias y la Ley 41/2002 de 14 de noviembre, reguladora de la autonomía del paciente y de los derechos y obligaciones en materia de Información y Documentación Clínica.

II

1. En lo que se refiere a los antecedentes de hecho, en la reclamación formulada por el interesado se afirma al respecto que el día 12 de mayo de 2019 acudió al Servicio de Urgencias del Hospital General de Fuerteventura (HGFV) por padecer desde hacía tres días diarrea y dolor de espalda. Previamente, el 17 de abril de 2019, en (...) había acudido a un Centro hospitalario por el mismo motivo. En el HGFV después de ser explorado por el doctor que lo atendió se le prescribió el correspondiente tratamiento farmacológico al considerar que el paciente padecía gastroenteritis, junto con dolor lumbar.

Sin embargo, como continuaba con esas mismas molestias decidió ir a (...) de Fuerteventura (ámbito privado) ese mismo día, donde se le diagnosticó también gastroenteritis y se le prescribió el correspondiente tratamiento médico.

El día 13 de mayo de 2019, acudió a su Centro de Salud, con los mismos síntomas referidos, manteniendo su médico de cabecera el diagnóstico que se le había dado con anterioridad (esta visita no queda reflejada en su escrito de reclamación, pero sí

en el resto de documentación médica aportada al expediente, como por ejemplo en su historial médico, en la página 151 del expediente, en la que consta dicha visita y las posteriores llamadas telefónicas).

Ese mismo día, su médico de cabecera el Dr. (...), después de llamarlo varias veces a su teléfono, le comentó, cuando logró comunicarse con él, que había estado pensando en los síntomas que tenía y que regresara al Hospital para hacerle el mismo una punción lumbar y comprobar si podía padecer el Síndrome de *Guillain Barre* o no, pero el interesado le informó de que había decidido acudir a un Centro Hospitalario Privado de Gran Canaria para ser tratado allí (...).

En dicho Centro Hospitalario privado se le diagnosticó ese mismo día el Síndrome Guillain Barre, donde quedó ingresado, recibiendo un tratamiento de inmunoterapia, hasta el día 17 de mayo de 2019, cuando se le dio el alta médica.

El interesado reclama la cantidad de 7.468,62 euros, cuantía que tuvo que abonar al Centro Hospitalario Privado por su tratamiento e ingreso en el mismo, el cual constituye un gasto que se ha visto obligado a realizar y que se ha ocasionado pura y exclusivamente por el mal funcionamiento del SCS, pues considera que el día 12 de mayo de 2019 en el HGFV se le dio un diagnóstico erróneo. Además, reclama la indemnización de los daños morales que ha sufrido por tal motivo.

2. Para la adecuada comprensión del hecho lesivo, en este caso, es conveniente transcribir parcialmente el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones de la Secretaría General del SCS (SIP), en el que, además, se incluye la evolución del paciente, tras los hechos descritos por el mismo en su escrito de reclamación:

«1.- El paciente de 48 años, residente en Fuerteventura, había sido atendido en el Servicio de Urgencias del Hospital de (...) (donde estaba de vacaciones), el 17/04/19, por un Síndrome diarreico. La exploración general en dicho hospital no mostró datos significativos (...) Dada la sospecha de la naturaleza infecciosa de las diarreas, se inició tratamiento con antibioterapia intravenosa. Tras mantenerse estable hemodinámicamente, sin fiebre y con mejoría sintomática causó alta (18/04/19), con prescripción antibiótica (Ciprofloxacino) durante 5 días + ultralevura (probiótico), indicándose medidas no farmacológicas, y seguimiento por Médico de Atención Primaria, al cual acudió el 30 de abril refiriendo mejoría.

2.- En fecha 12/05/19, acude al Servicio de Urgencias del Hospital General de Fuerteventura (HGFV) por presentar desde hacía tres días dolor lumbar que se irradia a piernas, para lo cual ha recibido masajes. Refiere no ha tomado analgesia porque inició diarreas y cólicos abdominales el día antes (11/05). No fiebre.

3.- A la exploración las mucosas están normohidratadas y normocoloreadas. La auscultación cardiopulmonar se describe normal, con pulsos periféricos presentes. La exploración abdominal es completamente normal: abdomen blando, no doloroso a la palpación, sin visceromegalias (no órganos aumentados de tamaño ni masas) y ruidos intestinales (RHA) presentes. Los signos vitales y temperatura son normales. Durante su estancia se reexplora, objetivándose fuerza conservada en ambos miembros inferiores. Los reflejos (ROTs) están conservados, al igual que los reflejos plantares y la sensibilidad. Los estudios analíticos hemograma, bioquímica, no mostraron datos significativos, relacionados con infección, inflamación o anemia, la PCR resultó ligeramente elevada atribuible al cuadro diarreico. Tras la realización de exploraciones, estudios analíticos, administración de medicación y tolerancia de vía oral, el paciente causa alta con el diagnóstico de Gastroenteritis y dolor lumbar que aparece al deambular. Se le indica se realice prueba de coprocultivo, y se le prescribe pauta de analgesia, además de seguimiento por su Médico de Atención Primaria y, en caso de empeoramiento re acudir al Servicio de Urgencias.

4.- Ese mismo día (12/05/19), acude al Servicio de Urgencias de (...) por encontrarse débil (refiere cansancio desde el cuadro diarreico padecido hace un mes). No tiene fiebre y no ha tenido más diarreas desde el mediodía (el día antes había iniciado cuadro de diarreas y cólicos). A la exploración los signos vitales son normales, no hay signos de deshidratación. La auscultación cardiopulmonar es normal. El abdomen es blando y depresible, doloroso difusamente a la palpación en marco cólico, sin defensas ni reacción peritoneal. A la exploración neurológica no presenta signos de focalización, la fuerza muscular en ambos miembros inferiores está conservada. Los reflejos (ROTs), reflejos plantares y la sensibilidad están conservados. Se le trata con rehidratación y tras realizar control analítico, sin datos relevantes, causa alta con el diagnóstico de Gastroenteritis aguda, recomendándose medidas farmacológicas, no farmacológicas y seguimiento.

5.- Un día más tarde, el 13/05/19, acude a su Médico de Familia por persistir cuadro de diarreas (las iniciadas el día 11/05), por la que sigue tratamiento con reposición hídrica. A la exploración física está consciente orientado y colaborador, mostrándose bastante ansioso, refiriendo cuadro de debilidad difícilmente diferenciable de su cuadro de ansiedad y miedos. El abdomen es blando, depresible y doloroso en marco cólico. La capacidad motora y sensitiva está conservada y los reflejos están presentes. Las analíticas realizadas el día antes en el hospital son normales. En el plan de actuación se valora cuadro de Gastroenteritis, ansiedad y astenia, dando signos de alerta e indicando la realización de coprocultivo para realizar al día siguiente.

6.- Tras reflexionar sobre el proceso del paciente, el cual estuvo influido por la ansiedad mostrada y la mejoría de la debilidad motora (fuerza), tras tranquilizarlo durante la consulta (valoración realizada a muy corto plazo), el Médico de Familia sospecha que el paciente pudiera estar padeciendo un Síndrome de Guillain Barré, para lo cual habría que realizar nueva valoración en el Hospital. Le llama telefónicamente ese mismo día y al día

siguiente, día en que debía acudir al Centro de Salud para realizarse el coprocultivo, sin éxito.

7.- Ese mismo día 13, en el que su Médico de Familia no le pudo localizar, el paciente de motu proprio acude a un Centro privado [Hospital (...) de Las Palmas]. En esta ocasión se describe que presenta debilidad distal de miembros inferiores, que le limitan para la deambulación normal por lo que arrastra ambos pies (síntomas no descritos anteriormente).

8.- En la exploración física presenta fuerza disminuida (2/5) a la dorsiflexión de ambos pies. Los reflejos (ROTs) aquí son hipoactivos. No presenta déficit sensitivos (la sensibilidad es normal), no hay compromiso de extremidades superiores ni alteraciones respiratorias, ni oftalmoplejia (no parálisis de músculos oculares).

(...)

10.- Con el diagnóstico de Síndrome de Guillain Barré, queda ingresado, recibiendo tratamiento con Inmunoterapia (inmunoglobulina) durante cinco días, con muy buena evolución clínica, recuperando fuerza muscular en ambos pies. Tras evolución favorable causó alta hospitalaria el 17/05/19, para su seguimiento ambulatorio.

11.- Según historial médico los días 14 y 15 de mayo, se mantuvo contacto telefónico entre familiar del paciente y Médico de Familia, dejando reflejado su sospecha diagnóstica y su interés por la evolución del paciente.

12.- Continúa con seguimiento neurológico, y evolución favorable pero lenta, con mejoría en extremidades inferiores, según evolutivos de Atención Primaria.

13.- En fecha 19/06/19, ingresa en el Servicio de Neurología a través de Urgencias del HGFV por sospecha de recaída de Síndrome de Guillain Barré. Refiere debilidad en manos sobre todo en la extensión de dedos, desde hace dos días. No presenta mayor debilidad en miembros inferiores ni disnea (dificultad respiratoria), ni disfagia (dificultad para tragar), ni ninguna otra sintomatología.

14.- Al ingreso, la exploración física general es normal y el examen neurológico destaca un balance muscular 5/5 (normal), excepto distal en miembros superiores que es de 4-/5 a la extensión de dedos. Los reflejos (ROT) están algo hiperactivos. La sensibilidad táctil está conservada, no disimetrías (no alteraciones de coordinación); la marcha es normal.

(...)

16.- Durante su ingreso en el que se inicia tratamiento con fisioterapia, se mantuvo afebril, estable hemodinámicamente, caminando sin dificultad, con persistencia de la debilidad distal en extensión de dedos en miembros superiores. Dado que no presentó nueva sintomatología, ni empeoramiento de la previa, causó alta el 01/07/19, con el diagnóstico de Polirradiculoneuropatía desmielinizante de intensidad leve-moderada en probable relación

con Síndrome de Guillain Barré. Al alta se dan recomendaciones sobre seguimiento y continuidad del tratamiento rehabilitador de forma ambulatoria.

17.- En la cita de revisión neurológica de fecha 24/07/19, se describe mejoría, con sensación de más fuerza distal en manos. Realiza rehabilitación dos veces/semana. No nueva sintomatología, duerme bien y está bien de ánimo. A la exploración neurológica motora presenta un balance muscular 5/5, excepto distal en miembros superiores 4-/5 en extensión de muñeca y 4/5 en extensión de dedos. ROT rotulianos exaltados; sensibilidad táctil conservada; no dísmetrías; marcha y resto de la exploración neurológica normal.

18.- En la cita de revisión neurológica del 10/12/19, consta que permanece en tratamiento rehabilitador, está bien de ánimo y con sensación de más fuerza distal en manos. La exploración neurológica describe un balance muscular (fuerza) 5/5 (normal), excepto distal en miembros superiores 4/5 en extensión de muñeca y 4/5 en extensión de dedos. Reflejos exaltados. Marcha y resto del examen normal».

3. Estas consideraciones deben completarse con la descripción de la patología que sufrió el interesado, Síndrome de Guillain Barré, la cual se desarrolla también en el informe del SIP, en los siguientes términos:

«1.- El síndrome de Guillain Barré es una polirradiculoneuropatía autoinmune de origen desconocido. Su fisiopatología no está completamente aclarada y se señala que un organismo infeccioso ya sea viral o bacteriano induce una respuesta inmunológica, de origen tanto humoral como celular, lo que produce una reacción cruzada contra la vaina de mielina de los nervios periféricos que causa su destrucción. La gastroenteritis por *Campylobacter jejuni* es el antecedente patógeno más frecuente, aunque también se asocia a otros virus y bacterias.

2.- Las características clínicas fundamentales de esta patología, y que constituyen hallazgos necesarios para su diagnóstico son la pérdida de fuerza muscular progresiva, bastante simétrica, acompañada de reflejos tendinosos (ROTs) ausentes o disminuidos. La debilidad suele iniciarse en los miembros inferiores para después ascender y afectar otros territorios como los miembros superiores, entre otros.

3.- La enfermedad evoluciona en 3 fases, denominadas: de progresión, estabilización y regresión o recuperación, esta última suele completarse en 6-12 meses, aunque en algunos pacientes es más prolongada.

4.- Las pruebas diagnósticas que apoyan su diagnóstico son el estudio del líquido cefalorraquídeo (punción lumbar), con disociación albuminocitológica (aumento de las proteínas manteniendo un número de leucocitos normal), así como las pruebas electrofisiológicas que, mostrarían una conducción nerviosa lenta, latencias distales prolongadas y respuestas tardías anómalas.

5.- Los tratamientos más efectivos conocidos son la terapia inmunomoduladora mediante el uso de inmunoglobulinas o la plasmaféresis, describiéndose un buen pronóstico cuando la

afectación es ligera o moderada, con una recuperación completa o con déficit pequeños en un alto porcentaje de los pacientes, aunque en un 10-15% de ellos podrían quedar secuelas permanentes, pese a dichos tratamientos y terapias rehabilitadoras. En los casos severos o que asocian complicaciones la enfermedad puede ser fatal, condiciones que no han estado presentes en este paciente».

III

1. El procedimiento comenzó el día 17 de junio de 2019, a través de la presentación de la reclamación efectuada por (...) en nombre y representación del interesado, acompañada de diversa documentación.

2. El día 5 de diciembre de 2019, se dictó la Resolución núm. 2.859/2019 de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, por la que se admitió a trámite la reclamación formulada por el interesado.

3. El presente procedimiento cuenta con el informe del SIP y con el informe del Coordinador de Urgencias del Hospital General de Fuerteventura. Además, se acordó la apertura de la fase probatoria, sin que se solicitara la práctica de prueba alguna, y se le otorgó el trámite de vista y audiencia al interesado, quien no presentó escrito de alegaciones.

Por último, el día 6 de agosto de 2020 se dictó una Propuesta de Resolución, acompañada del Borrador de la Resolución definitiva. Posteriormente, se emitió el informe de la Asesoría Jurídica Departamental y el día 23 de septiembre de 2020 se emitió la Propuesta de Resolución definitiva.

4. En cuanto a la tramitación del procedimiento, se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme a los arts. 21.2 y 91.3 LPACAP. No obstante, aún fuera de plazo, y sin perjuicio de los efectos administrativos, y en su caso, económicos que ello pueda comportar, la Administración debe resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada por el interesado, puesto que el órgano instructor considera que no concurren los requisitos que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

En la misma se afirma por el SCS que el día 12 de mayo de 2019 cuando el paciente acudió al Servicio de Urgencias del Hospital General de Fuerteventura no

presentaba los síntomas propios del Síndrome de Guillain Barre, siendo el diagnóstico correcto de gastroenteritis y dolor lumbar, el cual se confirmó ese mismo día en una Clínica Privada y el día 13 de mayo por la mañana en su Centro de Salud, pues hasta tal momento seguía sin presentar los síntomas de dicho Síndrome, lo que implica que no es posible acoger reproches a la actuación médica basándose en el análisis retrospectivo a partir del resultado conocido, que es lo que se ha denominado «*prohibición de regreso*», que significa que no se puede considerar defectuosa la asistencia sanitaria cuando el reproche se funda en el análisis retrospectivo de la asistencia médica a partir del resultado luego conocido.

Así mismo, en la Propuesta de Resolución se alega en relación con la indemnización solicitada que *«La elección de acudir a un Centro privado, fue realizada voluntariamente por el paciente, desvinculando el proceso de la Sanidad Pública, proceso que, conocidos los datos de su ingreso, evidencian que no se trataba de una urgencia vital, con riesgo vital inmediato, por lo que podía haber sido atendido en la sanidad pública. El acudir a la sanidad privada fue una decisión libremente adoptada, no constando documento alguno que acredite la existencia de circunstancias por las cuales la Administración Sanitaria deba responder de dichos gastos, tales como denegación injustificada de la asistencia sanitaria por parte del Servicio Canario de la Salud, o urgencia vital».*

2. En el presente asunto, ha resultado demostrado que el interesado no presentaba los síntomas propios del Síndrome de Guillain Barre en el momento de acudir al Servicio de Urgencias del HGFV el día 12 de mayo de 2019, que, como se ha señalado por el SIP, se caracterizan por la pérdida de fuerza muscular progresiva, bastante simétrica, acompañada de reflejos tendinosos ausentes o disminuidos, iniciándose la debilidad muscular que el mismo conlleva en los miembros inferiores para después ascender y afectar otros territorios como los miembros superiores, entre otros, como tampoco los presentaba en la Clínica privada a la que acudió ese mismo día, en la que se le dio un diagnóstico coincidente con el dado por los doctores del SCS, e incluso en la mañana del día siguiente no los presentaba claramente, si bien su médico de cabecera ante la mera sospecha de que pudiera padecer el referido Síndrome, lo llamó ese mismo día con la intención de que volviera a su Centro de Salud donde se le realizaría la prueba oportuna sin mayor dilación, al menos para descartar dicha patología, hecho este del todo indubitado, puesto que es corroborado por el propio interesado en su escrito de reclamación.

Por tanto, en todo momento se le dio el diagnóstico acorde con los síntomas que iba presentando e, incluso, cuando se produjo la mera sospecha se le ofreció

realizarle la prueba oportuna sin mayor dilación, todo lo cual implica que en modo alguno puede considerarse que la actuación del SCS sea contraria a la *lex artis*.

3. En el reciente Dictamen de este Consejo Consultivo 367/2020, de 5 de octubre se ha señalado por este Consejo Consultivo que:

«Este Consejo Consultivo, en asuntos similares, ha señalado, como se hace en los DDCC 374/2015 y 85/2016, entre otros, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que en relación con la “prohibición de regreso” a la hora de valorar un diagnóstico y una actuación médica inicial, que sólo el diagnóstico que presente un error de notoria gravedad, o unas conclusiones absolutamente erróneas, puede servir de base para declarar su responsabilidad, al igual que en el supuesto de que no se hubieran practicado todas las comprobaciones o exámenes exigidos o exigibles (SSTS 15 de febrero y 18 de diciembre de 2006; 19 de octubre 2007); todo lo cual conduce a criterios de limitación de la imputabilidad objetiva para recordar que no puede cuestionarse esta toma de decisiones si el reproche se realiza exclusivamente fundándose en la evolución posterior y, por ende, infringiendo la prohibición de regreso que imponen los topoi (leyes) del razonamiento práctico (SSTS de 14 de febrero de 2006, 15 de febrero de 2006, y 7 de mayo de 2007)», doctrina que resulta aplicable a este asunto por las razones ya expuestas.

4. Además, en dicho Dictamen se recuerda también lo que ha manifestado este Consejo Consultivo de forma reiterada y constante acerca de la obligación de medios que le es propia a la Administración sanitaria, señalándose que:

*«A los efectos de analizar la adecuación a Derecho de la Propuesta de Resolución, en relación con la obligación de medios que le corresponde a la Administración sanitaria y el criterio de la *lex artis* como delimitador de los supuestos de responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario, tal y como la doctrina de este Consejo ha venido manteniendo de manera reiterada y constante (por todos, Dictámenes 534/2018, de 27 de noviembre, 69/2019, de 28 de febrero, 341/2019, de 3 de octubre y 442/2019, de 28 de noviembre), procede tener en cuenta que a la Administración no le es exigible nada más que la aplicación de las técnicas sanitarias en función del conocimiento de la práctica médica, sin que pueda sostenerse una responsabilidad basada en la simple producción del daño, puesto que en definitiva lo que se sanciona en materia de responsabilidad sanitaria es una indebida aplicación de medios para la obtención del resultado, que en ningún caso puede exigirse que sea absolutamente beneficioso para el paciente. Se hace preciso por consiguiente determinar un parámetro que permita valorar el funcionamiento del servicio y, por tanto, la procedencia o no de la actuación médica causante o conectada a la lesión existente; es decir, que permita diferenciar aquellos supuestos en que los resultados dañosos se pueden imputar a la actividad administrativa, incluyendo el tratamiento o asistencia efectuada o la falta de uno u otra, y aquellos otros en los que se ha debido a la evolución natural de la enfermedad y al*

hecho de la imposibilidad de que los medios de exigible disponibilidad, en función del nivel técnico y científico alcanzado, garanticen la cura en todos los casos o completamente.

Este criterio básico, utilizado comúnmente por la jurisprudencia contencioso-administrativa, es el de la lex artis, sin perjuicio de la aplicabilidad de las normas reguladoras de la prestación del servicio público sanitario, incluyendo los derechos de los pacientes. Así, lo esencial, básicamente, desde una perspectiva asistencial y para la Administración gestora, es la obligación de prestar la debida asistencia médica, con el uso de los medios pertinentes en la forma y momento adecuados, con las limitaciones y riesgos inherentes a ellos, conocidos por los pacientes (SSTS de 16 de marzo de 2005, 7 y 20 de marzo de 2007, 12 de julio de 2007, y 25 de septiembre de 2007, entre otras).

Por lo tanto, el criterio de la lex artis determina la normalidad de los actos médicos e impone al profesional el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida, de modo que la existencia de responsabilidad exige tanto la producción de la lesión como la infracción de la lex artis, en relación, en particular, con el estado de los conocimientos y de la técnica sanitaria (art. 34.1 LRJSP)».

Esta doctrina también es de aplicación a este caso donde ha resultado probado que en todo momento se ha puesto a disposición del interesado todos los medios materiales y personales de los que dispone el SCS, llegando incluso a ser llamado telefónicamente por su médico de cabecera para que acudiera a realizarse la prueba referida, poco después de acudir a su consulta, porque, si bien no presentaba claros síntomas de padecer el mencionado síndrome, ante la mínima sospecha su médico de cabecera consideró adecuado efectuarle la prueba oportuna para determinar si padecía el referido Síndrome o no, al menos para descartar que lo padecía, hecho este que demuestra *per se* no solo preocupación e interés del médico de cabecera del SCS por sus pacientes, sino un tratamiento personalizado de los mismos.

5. En el Fundamento de Derecho Cuarto de la Propuesta de Resolución, se argumenta sobre el reintegro de gastos en aplicación de la normativa al respecto (art. 9 de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad en el Sistema Nacional de Salud y Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, por el que se establece la carta de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud), señalando los requisitos para tal reintegro: que se trate de una asistencia de carácter urgente, vital e inmediata; que no se pudieron utilizar oportunamente los servicios del Sistema Público de Salud; y que no constituya una utilización abusiva o de desviada, es decir, la buena fe del beneficiario. Añade, además, cita de la jurisprudencia del Tribunal Supremo para calificar la situación de urgencia vital.

Asimismo, en el Fundamento de Derecho Quinto de la Propuesta de Resolución, después de analizar todas las actuaciones y asistencia médica prestada al reclamante, se señala que *«(...) La elección de acudir a un Centro privado, fue realizada voluntariamente por el paciente, desvinculando el proceso de la Sanidad Pública, proceso que conocidos los datos de su ingreso, evidencian que no se trataba de una urgencia vital, con riesgo vital inmediato, por lo que podía haber sido atendido en la sanidad pública. El acudir a la sanidad privada fue una decisión libremente adoptada, no constando documento alguno que acredite la existencia de circunstancias por las cuales la Administración Sanitaria deba responder de dichos gastos, tales como denegación injustificada de la asistencia sanitaria por parte del Servicio Canario de la Salud, o urgencia vital. (...)»*.

Sobre esta cuestión se ha de señalar que no estamos ante un procedimiento de reintegro de gastos, sino de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, por el que el reclamante alega la existencia de una mala actuación sanitaria consistente en un retraso diagnóstico. Por ello, la fundamentación de la desestimación de la Propuesta de Resolución debe basarse en el cumplimiento o no de los requisitos de la responsabilidad patrimonial y no en los del reintegro de gastos, que tiene otro cauce y normativa especial aplicable, de tal manera que, analizada la actuación sanitaria y su conformidad con la *lex artis*, y, por tanto, no existiendo relación de causalidad, no se hace necesario acudir al cumplimiento o no de los requisitos de la solicitud de un reintegro de gastos basada en una urgencia vital. En este sentido, este Consejo se ha pronunciado al respecto en el Dictamen 221/2020, de 3 de junio, con cita de otros anteriores, de la siguiente manera:

«Pese a que la Propuesta de Resolución así lo considera, no es este un procedimiento de reintegro de gastos, por lo que no es preciso acreditar la existencia de una urgencia vital, sino un procedimiento de responsabilidad patrimonial por la que el reclamante alega que hubo una mala actuación sanitaria. Los requisitos a valorar, son los propios de la responsabilidad patrimonial y no del reintegro de gastos, como parece indicar la propuesta de resolución.

En este sentido, en nuestro Dictamen 380/2013, de 5 de noviembre, argumentamos que el reembolso de los gastos puede solicitarse mediante una reclamación de reintegro de gastos, siguiéndose entonces un procedimiento ad hoc, con unos requisitos y condicionantes particulares o bien, a través de una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños (económicos en este caso) consecuencia del funcionamiento anormal o normal de los Servicios Públicos. De esta manera, en el citado Dictamen aclaramos que "(...) puede reclamarse el reintegro del gasto, como se indica en este caso, a través del procedimiento de responsabilidad patrimonial, como daño material derivado del funcionamiento de la

Administración en el ámbito sanitario. En estos casos se estimará la pretensión indemnizatoria si la reclamante prueba la concurrencia de los requisitos genéricos de la responsabilidad patrimonial y los específicos de la responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria". En el mismo sentido nos hemos pronunciado en el Dictamen 22/2019, de 17 de enero, en el que diferenciamos el expediente de reintegro de gastos médicos por atención en la sanidad privada, de los expedientes de responsabilidad patrimonial por mala praxis médica.

Igualmente, en nuestro Dictamen 161/2012, de 28 de marzo señalamos:

"Ahora bien, si aquel reintegro puede exigirse y analizarse por la vía de la responsabilidad patrimonial, ello sólo podrá fundarse en motivos justificados de denegación de asistencia médica o error de diagnóstico por parte de la Sanidad pública (Sentencia de la Audiencia Nacional de 26 de mayo de 2004 (RJ 2004/183695)), situaciones, en fin, que justifiquen que se acuda por el particular a la sanidad privada, admitiéndose, en estos casos, incluso tras haberse obviado el procedimiento administrativamente previsto para obtener asistencia privada sin coste para el particular"».

En definitiva, no estando ante una solicitud de reintegro de gastos sino ante un procedimiento de responsabilidad patrimonial, ante la ausencia de relación de causalidad entre el hecho lesivo y el daño por el que se reclama debido a la ausencia de una vulneración de la *lex artis*, tal y como se ha expuesto en los fundamentos anteriores, no procede fundamentar la desestimación de la reclamación en el incumplimiento de los requisitos de las solicitudes de reintegro de gastos.

6. Por todo ello, en el presente asunto no concurre relación de causalidad entre el correcto funcionamiento del Servicio y los daños reclamados por el interesado, por lo que no procede la indemnización reclamada por las razones ya señaladas con anterioridad.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen, que desestima la reclamación, es conforme a Derecho por las razones señaladas en el Fundamento IV.