



Consejo Consultivo de Canarias

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

(Sección 2.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 15 de diciembre de 2021.

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 (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 566/2021 IDS)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante oficio de 15 de noviembre de 2021 (con registro de entrada el día 17 de noviembre de 2021), se solicita dictamen de este Consejo Consultivo al objeto de examinar la adecuación jurídica de la Propuesta de Resolución formulada por el Secretario General del Servicio Canario de la Salud (SCS, en adelante), como consecuencia de la presentación de una reclamación en materia de responsabilidad patrimonial extracontractual derivada del funcionamiento del servicio público sanitario.

2. La reclamante solicita una indemnización de 16.298,54 euros. Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo, y la legitimación del Sr. Consejero para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación con el art. 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP).

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resulta de aplicación, además de la citada LPACAP, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP); la Ley 14/1986, de 25 de abril,

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

General de Sanidad; y la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

4. El Órgano competente para instruir y resolver este procedimiento es la Dirección del SCS, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1, apartado n) de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias.

No obstante, en virtud de la Resolución de 23 de diciembre de 2014 (B.O.C., n.º 4, de 8 de enero de 2015) de la Dirección del SCS, se delega en la Secretaría General del SCS la competencia para incoar y tramitar los expedientes de responsabilidad patrimonial que se deriven de la asistencia sanitaria prestada por el SCS.

5. En lo que se refiere a la legitimación activa, la reclamante ostenta la condición de interesada en el procedimiento al haber sufrido un daño personal por el que reclama [art. 4.1, letra a) LPACAP, en relación con el art. 32 LRJSP].

La legitimación pasiva le corresponde a la Administración autonómica, al ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

6. Asimismo, se cumple el requisito de no extemporaneidad de la reclamación (art. 67 LPACAP). Así, consta en el expediente la reclamación efectuada en el ámbito sanitario, de fecha 12 de junio de 2019, en relación con la intervención quirúrgica finalmente practicada en el ámbito de la sanidad privada el 31 de enero de 2019.

II

1. En cuanto a la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por la interesada, mediante su representante legal debidamente acreditada, alega:

« (...) Desde el año 2016 se me diagnostica hernia discal lumbar extrudida incapacitante L5-S1 derecha, con raticulopatía S1 discopatía L4-L5-S1 (...).

En el año 2017 y por informes médicos de Hospitales (...) se observa que no existe ninguna mejoría con los tratamientos conservadores y se recomienda cirugía por mala evolución.

Se ruega, por profesionales del SCS, interconsulta de traumatología de manera preferente al Hospital Dr. Negrín desde febrero de 2017. (...).

Dada la escasa atención prestada por el Servicio Canario de Salud, la paciente se ve obligada a someterse a sesiones privadas de rehabilitación desde mayo hasta julio de 2018, con los gastos que ello conlleva.

Debido a la nula mejoría, es vista en traumatología del Servicio Canario de Salud en septiembre de 2018, manteniendo tratamiento conservador pese a que la paciente se le ha

recomendado cirugía. Dada la gravedad de su situación médica y el caso omiso del SCS, la paciente es intervenida, particularmente y costeándose la operación en el Hospital (...) el 31/01/2019».

Por todo ello, solicita una indemnización por importe de 16.298,54 euros.

Acompaña a la reclamación diversa documentación médica, así como Informe Médico Pericial de valoración de daños.

2. Al objeto de completar el relato de los hechos, en el Informe del Servicio de Inspección y Prestaciones del SCS emitido el 7 de mayo de 2020, se efectúa la siguiente relación de hechos:

« (...) 1.- La paciente de 54 años, con antecedentes de Fibromialgia, había sido diagnosticada en mayo de 2016 (según informe médico pericial) mediante estudio de imagen de Hernia discal derecha L5-S1 (hernia del disco que se encuentra entre la vértebra lumbar cinco y primera sacra).

2.- Según informe médico pericial aportado, dicha hernia discal le provocaba crisis de dolor lumbar irradiado a miembro inferior derecho (lumbociática), con hipoestesia (sensación de adormecimiento) a nivel del territorio S1 derecho, pero con fuerza muscular conservada, para lo cual había llevado tratamiento conservador (medidas farmacológicas).

3.- En fecha 16/02/17, su Médico de Familia solicita interconsulta a Especialista del Hospital de referencia (HUGCDN), para valoración de tratamiento a seguir (ya sea conservador o quirúrgico).

4.- La paciente es valorada en el Servicio de Neurocirugía del HUGCDN, en fecha 03/04/17. En anamnesis se describe que refiere dolor lumbar que se irradia a cara posterior de miembro inferior derecho, con parestesias (sensación de hormigueos o adormecimiento). En la Resonancia Magnética Nuclear (la realizada en (...) cuyo informe radiológico de fecha 29/03/17, se expone en el informe médico pericial), el Neurocirujano describe la presencia de discopatías degenerativas y hernia discal L5-S1 centrolateral derecha. Es por ello, que recomienda tratamiento rehabilitador, y si no mejoría, valorar planteamiento sobre conducta quirúrgica.

5.- En consulta de Rehabilitación de fecha 17/07/17, se describe que la paciente hace pilates desde un mes y que no presenta signos de alarma. En la exploración de columna lumbar se detalla que presenta una flexo-extensión sin limitación, con dolor a la lateralización y rotación derecha, así como a la presión en espinosa de L5-S1 y paravertebral derecha de L5, con un balance muscular (fuerza) de 5/5. Los reflejos osteotendinosos (ROTs) rotulianos y aquíleos son normales, refiriendo sensación de hipoestesia solo en cara lateral de gemelo derecho (músculo inervado por raíz nerviosa S1). Marcha en puntilla y talones sin

dificultad. Maniobras de Lassegue y Bragard negativo (prueba de estiramiento ciático negativa).

6.- Tras la valoración realizada, la paciente es remitida a rehabilitación en Centro Concertado, con las indicaciones de tratamiento analgésico y descontracturante de columna lumbar, tracciones lumbares intermitentes luego de calor profundo asociado, así como tabla de ejercicios de columna lumbar.

7.- En consultas de Rehabilitación de fechas 19/10/17 y 23/10/17, la paciente describe haber mejorado algo con la rehabilitación. A la exploración física presenta ligero dolor a la palpación paravertebral lumbar, sin contractura, con balance articular (movilidad) conservado, ligeramente doloroso a últimos grados de flexo-extensión, sin apofisalgia. Signo de Lassegue negativo, reflejos conservados, y marcha talón punta sin dificultad. Se le da el alta para continuar con medidas higiénico posturales y ejercicios de fortalecimiento en domicilio.

8.- La paciente es valorada en fecha 03/09/18, en Consultas de Traumatología del HUGCDN, decidiéndose continuar con tratamiento conservador e indicándose medidas farmacológicas, realización de ejercicios de estiramiento y fortalecimiento (yoga/pilates), además de tratamiento con rehabilitación, antes de plantear conducta quirúrgica.

9.- Por la misma patología degenerativa y crónica, la paciente siguió tratamiento conservador con medidas farmacológica (Lyrica) y no farmacológicas, seguimiento por Atención Primaria, así como rehabilitación, que culminó en fecha 25/07/19, según consta en el informe médico pericial, a la vez que solicitó segunda opinión relativo a su proceso.

10.- En fecha 09/01/19, es atendida en el Servicio de Urgencias del HUGCDN, a donde ha sido derivada por su proceso de lumbalgia, para ser valorada por Neurocirugía (de precisarla). Se describe en anamnesis historia de dolor lumbar de 3 años de evolución, irradiado a miembro inferior derecho, con sensación de hormigueo. No relajación de esfínteres. Tratamiento con parches mórnicos con alivio parcial. Aporta RMN privada (misma RMN de 29/03/17, con hernia discal L5-S1 y discopatías lumbares ya valorada por Neurocirugía y Traumatología previamente). La exploración de columna lumbar describe limitación a primeros grados de flexo-extensión, con signo de Lassegue positivo (lumbociática) y sensibilidad conservada. Tras anamnesis y exploración física se determina que no requiere valoración urgente por Neurocirugía (consulta ya prevista para el 31/01/19), por lo que se le recomienda continuar con prescripciones analgésicas según su Médico de Atención Primaria y en caso de empeoramiento re acudir al Servicio de Urgencias.

11.- En fecha 11/01/19, la paciente con antecedentes de fibromialgia y hernia discal conocida, acude al Servicio de Urgencias del HUGCDN, por dolor lumbar irradiado a miembro inferior derecho, que empeora a mínimo movimiento, con hipoestesia (sensación de hormigueo, adormecimiento), ya conocida. Escasa mejoría con los tratamientos realizados. A

la exploración presenta dolor en punto ciático derecho y a la movilidad. Los reflejos están presentes. En la Rx de columna lumbosacra no se objetiva patología ósea aguda.

12.- La paciente permanece estable clínica y hemodinámicamente y, presenta mejoría sintomática tras tratamiento analgésico, por lo que se da alta tras ajustar analgesia a seguir en domicilio. Se le dan normas de evolución y signos de alarma por los que volver a consultar al Servicio de Urgencias. Se le recomienda seguimiento por su Médico de Cabecera a la vez que se solicita interconsulta preferente a Neurocirugía (Servicio en el que ya ha tenido consulta y tiene fecha para nueva cita próxima).

13.- En fecha 17/01/19, consulta a Neurocirujano privado en Hospital (...). En la anamnesis se recoge el antecedente de hernia discal lumbar ya diagnosticada con anterioridad, que provoca dolor lumbociático recurrente; en este momento cursando crisis de lumbociática de gran intensidad. A la exploración: ciatalgia derecha, lasseque positivo a un grado, parestesia en pie, arreflexia aquilea derecha, hipoestesia S1 derecha. La RMN es la misma ya valorada por el Neurocirujano y Traumatólogo del HUGCDN, con anterioridad. Ante la clínica ahora intensa, se le recomienda cirugía mediante microdissectomía y laminectomía L5-S1 derecha, para lo cual se le sugirió pasar por facturación.

14.- En fecha 22/01/19, fue valorada en Centro de Salud por dolor lumbar agudo, irradiado a miembro inferior derecho (lasseque derecho positivo), con imposibilidad para caminar (lumbociática derecha aguda). Fuerza y sensibilidad en extremidades inferiores conservada. No fiebre. Se hace constar que está pendiente de valoración por Neurocirugía el día 31/01/19. La paciente es tratada con analgesia parenteral, y tras encontrarse sin dolor, es dada de alta, pautándose analgesia y volver a consultar si empeoramiento.

15.- La paciente, con cita programada el 31/01/19, para la valoración de su intervención por Neurocirugía del HUGCDN, decidió voluntariamente ser operada en la Sanidad Privada, cirugía que fue realizada de forma programada el 31/01/19, sin incidencias ni complicaciones y con evolución favorable, según consta en informe de alta aportado por la reclamante (...)
».

III

1. En cuanto a la tramitación procedimental, se han llevado a cabo las siguientes actuaciones relevantes:

- Tras la presentación de la reclamación el 12 de junio de 2019, en fecha 3 de julio de 2019 la Administración requiere de la interesada la subsanación y mejora de la misma.

- Mediante Resolución de 1 de agosto de 2019 del Director del SCS, se admite a trámite la reclamación presentada, solicitando informe al Servicio de Inspección y

Prestaciones del SCS (SIP, en adelante), para que a la vista de la Historia Clínica y del que provenga del servicio cuyo funcionamiento hubiera ocasionado la presunta lesión indemnizable, se valore la existencia o no de relación de causalidad entre la asistencia sanitaria prestada a la reclamante y los daños y perjuicios por los que reclama.

- En consecuencia, el SIP emite el informe requerido en fecha 7 de mayo de 2020, al que acompaña copia de la historia clínica obrante en el Hospital Universitario de Gran Canaria Dr. Negrín (HUGCDN), Copias de informes de las visitas realizadas a Atención Primaria los días 16 de febrero de 2017 y 22 de enero de 2019 e Informe emitido por el Facultativo Especialista del Área de Neurocirugía del HUGCDN.

- Con fecha 22 de julio de 2020, se emite el Acuerdo sobre el Periodo Probatorio, indicando en el apartado segundo, que al tratarse únicamente de prueba documental que ya se encuentra incorporada al expediente, no es necesario abrir plazo especial para su aportación, por lo que, de conformidad con el principio de impulso de oficio, procede ordenar que se pase al siguiente trámite procedimental.

- Con fecha 22 de julio de 2020 se acuerda la apertura del Trámite de Audiencia, concediendo a la interesada un plazo de 15 días para que pudiera formular alegaciones y presentar los documentos que estimase procedentes, sin que haya presentado escrito alguno al respecto.

- Con fecha 7 de julio de 2021 se emite el informe de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias ex art. 20, letra j) del Decreto Territorial 19/1992, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, considerando la Propuesta de Resolución conforme a Derecho.

- Con fecha 12 de julio de 2021 se emite una primera Propuesta de Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de carácter desestimatorio.

- Con fecha 23 de septiembre de 2021, se emite el Dictamen 447/2021, de este Consejo Consultivo, mediante el que se consideraba no conforme a Derecho la Propuesta de Resolución formulada, por cuanto debía retrotraerse el procedimiento al afecto de que, por un lado, se aportasen al expediente distintos documentos médicos que se citan y faltaban en el expediente, y, por otro, para que por parte del SIP se emitiera un informe complementario en el que se aclarasen las dudas

expuestas en relación con la atención médica recibida por la interesada en determinado periodo temporal.

- En fecha 30 de septiembre de 2021, se dicta Resolución por la que se retrotraen las actuaciones solicitando la información complementaria considerada por el Consejo Consultivo.

- En fecha 13 de octubre de 2021, el SIP emite el informe complementario requerido.

- En fecha 20 de octubre de 2021, se le confiere Trámite de Audiencia a la interesada, por lo que esta presenta escrito de alegaciones reiterando su escrito de reclamación inicial y manifestando su desacuerdo con ciertos extremos del informe complementario del SIP.

- Con fecha 11 de noviembre de 2021, se emite la Propuesta de Resolución definitiva, mediante la que se propone desestimar la reclamación presentada por la interesada.

2. Se ha sobrepasado el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme al art. 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 LPACAP).

IV

1. La Propuesta de Resolución (PR) desestima la reclamación efectuada por el representante legal de la interesada, al entender el órgano instructor que no concurren los requisitos exigibles que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración Sanitaria.

2. A los efectos de analizar la adecuación a Derecho de la Propuesta de Resolución, 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 y 69/2019, de 28 de febrero), 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).

3. Como se dijo en el anterior dictamen emitido sobre este mismo asunto, la interesada reclama, por una parte, por la escasa atención prestada por el SCS, lo que la obligó a someterse a sesiones privadas de rehabilitación desde mayo hasta julio de 2018, y, por otro, que, pese a su nula mejoría, dada la gravedad de su situación médica se continuó por el SCS con el tratamiento conservador pese a que necesitaba una intervención quirúrgica, que finalmente tuvo que ser efectuada en un centro privado.

4. Al respecto debemos traer a colación el informe complementario del SIP, que expone lo siguiente:

« (...) 1.- La paciente de 54 años, con antecedentes de Fibromialgia (algias generalizadas), al menos desde 2011, es diagnosticada en mayo de 2016 (según informe

médico pericial) mediante estudio de imagen de Hernia discal derecha L5-S1 (hernia del disco que se encuentra entre la vértebra lumbar cinco y primera sacra).

2.- Según informe médico pericial aportado, dicha hernia discal le provocaba crisis de dolor lumbar irradiado a miembro inferior derecho (lumbociática), con hipoestesia (sensación de adormecimiento) a nivel del territorio S1 derecho, pero con fuerza muscular conservada, para lo cual había llevado tratamiento farmacológico. La primera mención que hace la paciente a su Médico de Familia de dicha hernia discal es el 16/02/17, mediante informe de Traumatólogo privado.

3.- La paciente es valorada en el Servicio de Neurocirugía del HUGCDN, en fecha 03/04/17. En anamnesis se describe que refiere dolor lumbar que se irradia a cara posterior de miembro inferior derecho, con parestesias (sensación de hormigueos o adormecimiento). Valorada la Resonancia Magnética Nuclear (la realizada en (...)) cuyo informe radiológico de fecha 29/03/17, se expone en el informe médico pericial), el Neurocirujano describe la presencia de discopatías degenerativas y hernia discal L5-S1 centro lateral derecha. Es por ello, que recomienda tratamiento rehabilitador, y si no mejoría, valorar planteamiento sobre conducta quirúrgica.

4.- En consulta de Rehabilitación de fecha 17/07/17, se describe que la paciente hace pilates desde un mes y que no presenta signos de alarma. En la exploración de columna lumbar se detalla que presenta una flexo-extensión sin limitación, con dolor a la lateralización y rotación derecha, así como a la presión en espinosa de L5-S1 y paravertebral derecha de L5, con un balance muscular (fuerza) de 5/5. Los reflejos osteotendinosos (ROTs) rotulianos y aquíleos son normales, refiriendo sensación de hipoestesia solo en cara lateral de gemelo derecho (músculo inervado por raíz nerviosa S1). Marcha en puntilla y talones sin dificultad. Maniobras de Lassegue y Bragard negativo (prueba de estiramiento ciático negativa).

5.- Tras realizar rehabilitación, se comprueba mejoría, quedando reflejado en las consultas de días 19/10/17 y 23/10/17, una exploración física con ligero dolor a la palpación paravertebral lumbar, sin contractura, con balance articular (movilidad) conservado, ligeramente doloroso a últimos grados de flexo-extensión, sin apofisalgia. Signo de Lassegue negativo, reflejos conservados, y marcha talón punta sin dificultad. Se le da el alta para continuar con medidas higiénico posturales y ejercicios de fortalecimiento en domicilio. Esta mejoría constatada tras la exploración es congruente con la decisión terapéutica adoptada por Neurocirugía de realizar tratamiento conservador.

6.- En relación con la patología crónica y degenerativa lumbar, durante 2018 acudió a Atención Primaria en fechas:

19/02/18: en consulta se describe que acude por dolor lumbar desde hace 2 días, iniciado tras agacharse. A la exploración presenta leve apofisalgia L5-S1 (No se objetivan signos de alarma). Se le pauta tratamiento con Yurelax (relajante muscular).

5/04/18: en consulta se describe que acude por dolor lumbar desde hace 2-3 días, irradiado a miembro inferior derecho y parestesias. No presenta alteración esfinteriana. A la exploración presenta leve apofisalgia L5-S1, y signo de Lasegue positivo (crisis de lumbociática derecha).

Se prescribe tratamiento analgésico. Por mismo episodio de dolor lumbar le fue ajustado el tratamiento analgésico en fechas 9, 18 y 21 de abril/2018.

7.- Los tratamientos con relajantes musculares, analgesia, antiinflamatorios son los idóneos en el contexto de un episodio de dolor lumbar agudo, y la paciente fue valorada y tratada con los mismos; asimismo se le solicitó interconsulta virtual a Traumatología (sin carácter de urgencia dada la presencia de patología crónica degenerativa sin signos de alarma), quedando programada dicha cita para valoración posterior en consultas.

8.- Paralelamente y, sin consultar con su médico de Atención Primaria, en el mes de mayo consultó con rehabilitador privado, realizando rehabilitación por su cuenta, dato que se conoce por informe de dicho centro privado, fechado el 25/07/18, que queda reflejado en informe pericial aportado. La paciente es libre de acudir a la medicina privada o pública cuando lo estime conveniente, sin que de ello deba interpretarse que no se le ha prestado la atención debida.

9.- Según estos datos, no considero ausencia de prestación de la asistencia adecuada, la paciente nunca estuvo desatendida, se le prescribió un tratamiento correcto y se le canalizó adecuadamente a Traumatología, especialidad con capacidad diagnóstica y terapéutica para valorar y tratar la patología lumbar de la paciente.

10.- La paciente es valorada en fecha 03/09/18, en Consultas de Traumatología del HUGCDN, decidiéndose continuar con tratamiento conservador e indicándose medidas farmacológicas, realización de ejercicios de estiramiento y fortalecimiento (yoga/pilates), además de tratamiento con rehabilitación, antes de plantear conducta quirúrgica. En esa fecha no hay cambios en el proceso (la paciente está estable) que hagan considerar la realización de nuevas pruebas de imagen, ni de un planteamiento quirúrgico. La conducta es razonable de acuerdo con el resultado de la prueba de imagen que ya se tiene (sin signos de alarma radiológicos), su estabilidad en ese momento, e incluso con el antecedente de fibromialgia, patología concurrente en la que existe una anomalía de la percepción del dolor, condición que es relevante en la toma de decisiones terapéuticas, puesto que esta afección puede incidir en la clínica lumbar de la paciente, sin que la misma esté únicamente relacionada con la hernia discal que padece, y siendo ello un factor de riesgo a tener en cuenta, sobre todo, conociendo la probabilidad de que pese a la cirugía, la paciente siga presentando dolor lumbar o que la propia cirugía sea un factor que agrave la Fibromialgia ya

presente, por lo que considero que las actuaciones terapéuticas no solo estaban siendo adecuadas sino que también eran prudentes.

11.- No vuelve a consultar por crisis de dolor lumbar hasta el 7/12/18, fecha en la que acude a Atención Primaria y, a partir de la cual se le prestó asistencia siempre que la requirió, la exploraciones realizadas coincidían con un cuadro de lumbociática derecha sin signos de alarma, siendo tratada con relajantes musculares, antiinflamatorios y analgésicos. El 30/12/18, la propia paciente refiere al médico de Atención Primaria estar pendiente de segunda opinión, (segunda opinión solicitada por la paciente el 21/12/18, según el propio informe pericial), cita que le fue programada para Neurocirugía, el 31/01/19, según consta en la historia clínica. El período de espera desde petición hasta la fecha de la cita puede ser considerada razonable.

12.- La paciente es valorada en el Servicio de Urgencias del HUGCDN, el 9 y el 11 de enero.

En las valoraciones realizadas en dicho Servicio, el cuadro coincidía con un proceso de lumbociática derecha: dolor lumbar irradiado a miembro inferior derecho, que empeora con flexo extensión lumbar. Los reflejos se describen presentes, así como la sensibilidad. En las valoraciones no se constatan signos de alarma neurológicos (no hay parálisis ni pérdida de fuerza, se constata sensibilidad en miembros inferiores, no hay pérdida de sensibilidad en zona genital, no retención urinaria, ni pérdida de control de esfínteres), que requiriesen la realización de nueva Resonancia Magnética, ni de una valoración inmediata por Neurocirugía (cita ya prevista para el 31/01/19), ni de una intervención quirúrgica urgente, por lo que considero las prescripciones sobre cuidados, tratamiento y controles fue la adecuada.

13.- La paciente en su libre decisión, no esperó a la consulta programada con Neurocirugía del Sistema público de salud, sino que optó por consultar a la Medicina Privada, y aceptar la propuesta de cirugía que allí se le hizo. Cirugía que se realizó días después de forma programada, lo que confirma que tampoco había gravedad que pueda traducir urgencia o riesgo vital que requiriera inmediata asistencia quirúrgica.

14.- Por lo que, observando que había una patología lumbar discal crónica y degenerativa conocida, sin la presencia en ninguna de las valoraciones realizadas de signos de alarma ni clínicos ni radiológicos compatibles con una patología grave, considero que el seguimiento fue adecuado, con la intervención de especialistas con capacidad diagnóstica y terapéutica en patología discal lumbar, siendo los medios y las actuaciones terapéuticas coherentes con la clínica que en su evolución fue presentando (...) ».

5. Como ha reiterado en múltiples ocasiones este Consejo Consultivo, entre ellos en su Dictamen 283/2021, de 20 de mayo, el primer requisito para el nacimiento de la obligación de indemnizar por los daños causados por el funcionamiento de los

servicios públicos es que exista daño efectivo y que éste sea consecuencia del dicho funcionamiento. La carga de probar este nexo causal incumbe a la reclamante, tal como establece la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone, sin perjuicio del principio de facilidad probatoria (art. 217.7 LEC), que permite trasladar el *onus probandi* a quien dispone de la prueba o tiene más facilidad para asumirlo, pero que no tiene el efecto de imputar a la Administración toda lesión no evitada, ni supone resolver en contra de aquélla toda la incertidumbre sobre el origen de la lesión (STS de 20 de noviembre de 2012).

6. En el presente caso, la reclamante alega, por un lado, que el tratamiento conservador fue pautado incorrectamente al considerar que su diagnóstico requería una intervención quirúrgica urgente.

Al respecto, debemos señalar que en los informes médicos obrantes en el expediente se constata que desde mayo de 2016 la paciente fue diagnosticada por el Traumatólogo privado de una Hernia discal derecha L5-S1, acudiendo a su médico de cabecera con fecha 16 de febrero de 2017, quien solicita interconsulta preferente, el mismo día, para su valoración por el Servicio de Traumatología.

La paciente fue valorada en el Servicio de Neurocirugía del HUGCDN, describiéndose la presencia de discopatías degenerativas y hernia discal L5-S1 centrolateral derecha. Es por ello, que el especialista recomendó tratamiento rehabilitador, y si no hubiese mejoría entonces se valoraría el planteamiento sobre conducta quirúrgica que era más invasiva y presentaba mayor riesgo.

La reclamante acudió a consulta de rehabilitación en distintas fechas, en las que además fue valorada en Consultas de Traumatología del HUGCDN, decidiéndose mantener tratamiento conservador.

A partir de enero de 2019, fue atendida por el Servicio de Urgencias del Hospital Dr. Negrín en dos ocasiones, en las que se pauta tratamiento analgésico pendiente de la valoración a realizar por el Servicio de Neurocirugía con el que tenía cita el día 31 de diciembre de 2019.

Por lo tanto, de acuerdo con la Propuesta de Resolución, a la vista de lo expuesto, se constata que la reclamante fue atendida en todo momento por los servicios sanitarios, poniendo a su disposición los medios necesarios para el restablecimiento de su salud, habiendo resultado probado la idoneidad del

tratamiento conservador pautado de acuerdo con su diagnóstico. Así mismo, se ha probado que el tratamiento fue revisado en función de la sintomatología que iría presentando la paciente, como prueba el hecho de que esta se encontraba pendiente de ser valorada por el servicio de neurocirugía el 31 diciembre de 2019.

7. Por otro lado, la interesada, mediante el informe médico pericial, alega que la demora en la asistencia sanitaria recibida en atención a su diagnóstico - intervención quirúrgica practicada finalmente en el ámbito de la sanidad privada-, podría haberse apartado de la *lex artis ad hoc*, privándole de una mejoría en el caso de un diagnóstico temprano.

Sin embargo, mediante el informe del SIP se acredita que no se constataron signos de alarma neurológicos que requiriesen la realización de nueva Resonancia Magnética, ni de una valoración inmediata por Neurocirugía, ni de una intervención quirúrgica urgente, por lo que se considera que las prescripciones sobre cuidados, tratamiento y controles fue la adecuada a la enfermedad de la paciente. Por otro lado, ha resultado probado que la paciente no esperó a la consulta programada con Neurocirugía del Sistema público de salud, sino que optó por acudir a la medicina privada, aceptando la propuesta de cirugía que allí se le hizo y se le realizó de forma programada en los días posteriores, lo que confirma la falta de urgencia de la dolencia diagnosticada, sin que esta requiriera inmediata asistencia quirúrgica.

En resumen, de acuerdo con la Propuesta de Resolución, no existieron signos de alarma ni clínicos ni radiológicos compatibles con una patología grave, que justificara como afirma el perito de la reclamante, una intervención de urgencia, prueba de ello es que fue recomendada por el facultativo del centro privado el día 17 de enero de 2019 y realizada de forma programada el día 31 de enero.

8. En cuanto a las alegaciones presentadas por la interesada en el trámite de audiencia, tal y como se afirma en el informe del SIP, de los documentos obrantes en el expediente se constata que el seguimiento realizado a la enfermedad de la afectada, ante la patología lumbar discal crónica y degenerativa que padecía, fue adecuado en todo momento, sin que se objetivaran en las valoraciones clínicas realizadas signos de alarma compatibles con una patología grave, como la reclamante alega.

9. Por todo ello, se considera que no se aprecia una incorrecta praxis en las actuaciones médicas realizadas, habiéndose seguido el criterio de la *lex artis ad hoc* en el ámbito de la práctica sanitaria.

Lejos, por tanto, de poder llegar a considerar que en las actuaciones realizadas hubiera mala *praxis* médica, cumple concluir que la atención sanitaria recibida por la paciente estuvo acorde al caso clínico presentado en ese momento, sin que pueda observarse nexo causal entre la asistencia sanitaria recibida y el daño manifestado por la interesada, por el que reclama, ya que durante el proceso asistencial se ha probado debidamente que se utilizaron los medios que la clínica de la paciente exigía y que cuando presentó sintomatología específica en las valoraciones médicas que se realizaron, se determinaron las pruebas diagnósticas necesarias y adecuadas, que se realizaron sin demoras.

En definitiva, existen suficientes elementos de juicio en la documental obrante en el expediente que acreditan la realización de una correcta asistencia sanitaria, sin que la interesada haya conseguido acreditar la existencia de nexo de causalidad entre la atención médica prestada y el daño por el que se reclama.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada por la interesada, se considera conforme a Derecho.