



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 371/2022

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 11 de octubre de 2022.

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, tramitado ante la reclamación de indemnización, formulada por (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 324/2022 IDS)\**.

## FUNDAMENTOS

### I

1. Mediante oficio de 28 de julio de 2022 (con registro de entrada en este Organismo el día 2 de septiembre de 2022), 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. El reclamante solicita, amén de la cantidad indemnizatoria de 186 euros por los gastos derivados de la realización de las pruebas médicas privadas, las cantidades que resultasen a indemnizar por el tiempo prolongado que tuvo que esperar para recibir un diagnóstico certero y ser intervenido posteriormente, una cantidad que podría ser igual o superior a 6.000 euros; lo que determinaría la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo, y la legitimación del Consejero para solicitarlo, siguiendo 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).

---

\* Ponente: Sr. Suay Rincón.

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

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, el reclamante ostenta la condición de interesado en el procedimiento al haber sufrido supuestamente un daño como consecuencia del funcionamiento sanitario (art. 4.1, letra a) de la LPACAP, en relación con el art. 32 de la 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. Se cumple también el requisito de no extemporaneidad de la reclamación, pues se interpone la reclamación el día 3 de octubre de 2019, respecto de un daño soportado en la asistencia sanitaria recibida el 13 de febrero 2019 (art. 67 LPACAP).

## II

1. En el escrito de reclamación el interesado, en resumen, solicita ser indemnizado debido a la deficiente asistencia sanitaria recibida por el SCS, ya que por falta de un diagnóstico y tratamiento inicial adecuado alega que tuvo que soportar el dolor en el brazo desde febrero hasta septiembre, momento en que fue intervenido quirúrgicamente. Además, tuvo que llevar al traumatólogo del Hospital Universitario Nuestra Señora de Candelaria (HUNSC) las pruebas realizadas en los servicios médicos privados, para que lo incluyeran en lista de espera quirúrgica, y cuando lo incluyen se confunden de hombro e indican intervención en hombro derecho, cuando el dañado era el izquierdo, lo que retrasa aún más la intervención, según expone el interesado. Por estas razones, reclama por el dolor que tuvo que padecer desde que acude a Urgencias hasta que finalmente se practica la operación,

así como por los gastos que tuvo que asumir por la omisión del SCS de la práctica de las pruebas médicas pertinentes.

2. Mediante Resolución de 18 de octubre de 2019, de la Directora del SCS, se admite a trámite la reclamación presentada, acordando la incoación del expediente conforme al procedimiento legalmente establecido, y realizar cuantas actuaciones fueran necesarias para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debiera pronunciarse la resolución que pusiera fin al expediente.

3. Con fecha 12 de mayo de 2022, consta registrado el informe del SIP, en relación con el daño por el que se reclama, adjuntando los informes médicos preceptivos (art. 81.1 LPACAP). Así, indica el informe:

*«A. - Reclamante hombre con fecha de nacimiento 15.10.66, que entre sus antecedentes consta entre otros: Hipertensión, dislipemia, hipoacusia, cervicobraquialgia, dorsolumbalgia, alcoholismo, etc.*

*B. - El 13 de febrero de 2019 acude al Servicio de urgencias del HUNSC, 19:36 h por dolor en hombro y parestesias en miembro superior izquierdo. Tras exploración se pauta tratamiento: con analgésico, antiinflamatorio y relajante muscular.*

*Los servicios de urgencias hospitalarios prestan la asistencia sanitaria necesaria para atender la causa que ha llevado al enfermo a acudir al mismo. Si se trata de patologías graves, en las cuales pelagra la vida del paciente, la asistencia debe ser inmediata y con la extensión que precise. Sin embargo, en patologías crónicas o no urgentes, se trata el síntoma que se haya exacerbado para, una vez estabilizado, derivar al paciente a su médico habitual para seguimiento.*

*C. - El 4 de marzo de 2019 acude al servicio de Urgencias del Centro de Salud de Tincer por dolor de hombro. Se realiza tratamiento intramuscular con analgesia.*

*No consta otra consulta ni en Atención primaria ni especializada.*

*D. - Desde el 21 de marzo acude a servicios privados (...), se realiza radiografía de hombro ese día y ecografía de hombro izquierdo el 01.04.19.*

*A la vista de las pruebas realizadas con los hallazgos: Tendinosis calcificante subescapular. Tendinosis calcificante supraespinoso con rotura tipo PASTA (lesión parcial) y rotura parcial de espesor incompleto. Cambios degenerativos acromioclavicular.*

*En valoración por Traumatólogo el 10.04.19, éste indica tratamiento rehabilitador que inicia el 16 de abril de 2019. Finaliza dicho tratamiento rehabilitador el 20 de mayo de 2019. No consta nueva consulta con el traumatólogo del seguro privado (...).*

*Por la patología que presenta, es correcto inicialmente un tratamiento conservador con fisioterapia dos o tres meses, como efectivamente le fue recomendado.*

*Se trata de una lesión parcial y los tejidos rotos tienden a cicatrizar como un mecanismo natural de organismo. Por ello el tratamiento inicialmente propuesto consiste en analgesia/antiinflamatorios y fisioterapia a fin de disminuir la inflamación, así como el dolor y mejorar la movilidad y la fuerza.*

*Los gastos que reclama, 186 € hacen referencia a este periodo. No obstante, los documentos que aporta no son facturas ni justifican cargo o pago alguno por el paciente.*

*E.- El 29 de mayo de 2019 es valorado por el Servicio de Rehabilitación del HUNSC y se solicita:*

*1-Resonancia Magnética que se realiza el 18 de junio de 2019 en (...) a cargo del Servicio Canario de la Salud que confirma los hallazgos de la ecografía:*

*“Rotura parcial compleja del supraespinoso, rotura parcial en su cara inferior o sinovial de 11mm de longitud. Otra zona de rotura PASTA en la zona central tendinosa por encima de la cabeza humeral. Signos de tenosinovitis bicipital. Osteoartritis moderada-avanzada acromioclavicular”*

*2-Interconsulta con COT. En la valoración por COT el 2 de julio de 2019 a la vista de los resultados, se incluye en lista de espera quirúrgica para artroscopia de hombro.*

*Como se ha indicado, las lesiones del manguito de los rotadores tienen un tratamiento inicial de ejercicios y analgesia. Una vez agotados los tratamientos conservadores, con la persistencia de síntomas se valora entonces realizar reparación quirúrgica de forma individualizada.*

*F.- Con carácter general, el procedimiento artroscopia de hombro tiene un plazo de respuesta quirúrgica de 90 días (Orden de 26 de diciembre de 2006, por la que se modifica el anexo I de la Orden de 15 de mayo de 2003, que establece los plazos máximos de respuesta a determinados procedimientos quirúrgicos a cargo del Servicio Canario de la Salud (B.O.C. nº 96, de 21.5.03))*

*El 29 de septiembre de 2019 ingresa a cargo del Servicio Canario de la Salud en el Hospital (...) a fin de someterse a cirugía artroscópica de hombro.*

#### CONCLUSIONES

*1.- La asistencia prestada en el Servicio de urgencias del HUNSC se ajusta a la sintomatología y exploración efectuada. En el hombro doloroso, el médico con la exploración física, se asegura de las características del dolor y con qué movimientos se intensifica. Las pruebas complementarias inicialmente no son precisas a no ser que el paciente no responda al tratamiento como sería de esperar.*

*El Servicio de urgencias no es el ámbito dónde se realizan diagnósticos de certeza, sino donde se descartan y se tratan las patologías urgentes que no admiten demora.*

*2.- En cuanto al dolor que padece desde el 13 de febrero de 2019, es inherente a la patología diagnosticada: hombro doloroso por afectación de tendón supraespinoso del manguito de rotadores y cambios degenerativos.*

*En dicha afectación inicialmente se recurre al tratamiento convencional. Aunque este tratamiento puede durar semanas y meses, muchos pacientes experimentan una mejoría y recuperación gradual de la función.*

*En los casos en que no se ha obtenido respuesta favorable ni alivio el dolor de ninguna de las maneras, se propone tratamiento quirúrgico como efectivamente se hizo.*

*3.- La decisión del reclamante de optar por seguro médico privado entra dentro de su libre capacidad de decisión. Bien es verdad que el reclamante aporta la ecografía realizada en el ámbito privado si bien por parte de la Administración se realizan otras pruebas como resonancia magnética antes de incluirlo en lista de espera para ser intervenido.*

*4.- Desde que se incluye en lista de espera por el Servicio de COT el 2 de julio de 2019 para intervención quirúrgica no urgente hasta que efectivamente se realiza la misma el 29 de septiembre de 2019 transcurre un plazo inferior a 90 días, cumpliendo los plazos máximos de respuesta a determinados procedimientos quirúrgicos a cargo del Servicio Canario de la Salud (...)».*

4. En relación con el informe preceptivo emitido por el Jefe de Servicio de Traumatología del Hospital Universitario Nuestra Señora de Candelaria (HUNSC) (página 223 del expediente), señala:

*« (...) El paciente acudió a Urgencias por dolor en el hombro izquierdo el 13/02/2019 de varios días de evolución. Se objetivó un balance articular levemente limitado. Siendo una patología no traumática de varios días de evolución el paciente debería haber acudido a su Médico de Atención Primaria que le hubiese solicitado una Radiografía y una Ecografía.*

*De hecho, la Radiografía fue realizada el 16/04/2019 en nuestro sistema. La Actuación en Urgencias fue correcta pautándole un tratamiento con analgésicos, aines y control por su Médico de Atención Primaria.*

*El paciente ha acudido en 8 ocasiones a Urgencias de este Hospital por procesos de Traumatología entre el 13/02/2019 y el 20/06/2019, teniendo consulta de Hombro en el Servicio de COT el 21/06/2019, y en los 2 meses siguientes otras 6 veces. Es evidente que no continua de forma regular ningún tratamiento. El 29/05/2019 fue atendido por el Servicio de Rehabilitación y en su Historia Clínica refleja la dificultad para la anamnesis por un ictus*

ocurrido 20 años antes y también refleja el haber aportado un informe de un Traumatólogo privado que descarta la actitud quirúrgica y recomienda tratamiento rehabilitador.

*Los pacientes que presentan omoalgias no traumáticas en el Área correspondiente al Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria son valorados y tratados por Rehabilitación cuando precisan Atención Especializada y es Rehabilitación quien realiza, cuando lo necesita el paciente, una Interconsulta a Traumatología, como pasó en este caso, consulta que tuvo 33 días después tras la consulta de Rehabilitación, lo que es muy poco tiempo. Fue atendido por Traumatología (Unidad de Hombro) que indica la realización de una cirugía (02/07/2019) y es operado el 21/09/2019, cumpliendo de forma correcta la Ley de Plazos.*

*Habitualmente, en casos similares, no se indica la cirugía hasta haber realizado 6 meses de tratamiento con analgésicos, aines y fisioterapia, sin resultado. En este caso se indica llevando 5 meses de dolor sin mejoría y la cirugía se realizó a los 7 meses del inicio de la clínica, siendo esta difícilmente explorable según las anotaciones de los distintos 223 especialistas que lo trataron (...) ».*

5. En fecha 24 de mayo de 2022, se comunica al interesado la apertura del período probatorio a efectos de que proponga en el plazo señalado las pruebas que estime oportunas. Por lo que presenta escrito reiterando los hechos en los que fundamenta su reclamación inicial.

6. En fecha 8 de junio de 2022, se dicta el Acuerdo sobre el período probatorio, mediante el que se admite la documental propuesta por las personas interesadas en el procedimiento.

7. En fecha 8 de junio de 2022, se concede el trámite de vista y audiencia del expediente, notificando al interesado oportunamente a efectos de que presente las alegaciones que estime oportunas para su defensa. Sin que el reclamante haya presentado escrito alguno.

8. Con fecha 17 de julio de 2022, se emite informe complementario del SIP, pronunciándose en el mismo sentido que el anterior.

9. Con fecha 26 de julio de 2022, se emite Propuesta de Resolución del Secretario General del SCS, mediante la que se desestima la reclamación formulada por el interesado.

10. Se ha sobrepasado ampliamente y sin justificación al respecto el plazo máximo para resolver, que es de seis meses conforme al art. 91.3 LPACAP. No obstante, aun 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).

### III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación presentada por el interesado, al entender el órgano instructor que no concurren los requisitos que conforman la responsabilidad patrimonial de la Administración pública.

2. En el supuesto planteado el interesado realiza su reclamación con base en un retraso en la asistencia médica practicada por lo que estuvo soportando un dolor que no tendría el deber o la obligación de soportar, concretamente, desde el 13 de febrero de 2019, momento en el que fue asistido por el Servicio de Urgencias, hasta septiembre de 2019, fecha en que fue operado, dilación que, entre otras razones, se prolonga como consecuencia, alega el interesado, de un error en la indicación de la intervención en hombro derecho, cuando el dañado era el izquierdo. Asimismo, también reclama ser indemnizado por los gastos que tuvo que asumir para la práctica de pruebas médicas privadas, ya que el SCS no las realizó.

3. Al respecto, el SIP, en su informe complementario viene a reiterar que la afectación sufrida por el paciente en ningún caso requiere tratamiento quirúrgico inmediato, por contra requiere inicialmente un tratamiento conservador de aproximadamente seis meses con analgesia, antiinflamatorios y fisioterapia, y en el caso de no mejoría del dolor y sintomatología entonces estaría indicada la intervención quirúrgica.

Considerando desde que inicia la sintomatología el 13.02.19 hasta que es incluido en lista de espera por no obtener mejoría el 02.07.19, por tanto antes de seis meses, sin perjuicio del tiempo inherente a la cirugía programada que para la artroscopia de hombro se establece en 90 días siendo sometido a cirugía el 29.09.19, el tiempo transcurrido y las molestias ocasionadas a pesar del tratamiento y asistencia prestada en régimen público y privado, no resulta indemnizable.

Tales extremos se confirman tanto en el informe médico preceptivo del Jefe de Servicio de Traumatología como en la restante documental sanitaria obrante en el expediente, de lo que cabe extraer en el mismo sentido que el dolor que padece el afectado, consistente en el diagnóstico de hombro doloroso por afectación de tendón supraespinoso del manguito de rotadores y cambios degenerativos, fue correctamente tratado inicialmente mediante un tratamiento conservador que

consistió en la realización de fisioterapia durante dos o tres meses, como efectivamente le fue recomendado.

En relación con el supuesto planteado, no ignoramos que los tratamientos conservadores siempre resultan menos agresivos para la salud del paciente que una intervención quirúrgica directa. Por lo que, como indica el facultativo que le asiste tratándose de una lesión parcial, los tejidos rotos tienden a cicatrizar como un mecanismo natural de organismo, y, en consecuencia, el tratamiento inicialmente propuesto que consistió en analgesia/antiinflamatorios y fisioterapia a fin de disminuir la inflamación, así como el dolor y mejorar la movilidad y la fuerza, se consideró el adecuado.

Así, en los casos en que no se haya obtenido respuesta favorable ni alivio del dolor mediante el previo tratamiento conservador será entonces cuando se proponga tratamiento quirúrgico, como acertadamente se hizo. Así, se incluyó al paciente en la lista de espera para la práctica de la operación correspondiente, siendo intervenido correctamente, conforme a la *lex artis ad hoc*.

4. Por lo demás, la decisión del reclamante de optar por seguro médico privado fue voluntaria, esto es, entraba dentro de su libre capacidad de decisión, sin que por ello haya conseguido demostrar que el SCS haya actuado indebidamente en la asistencia sanitaria prestada.

Por su parte, la Administración realizó las pruebas médicas que consideró oportunas para alcanzar el diagnóstico certero, como por ejemplo consta realizada la resonancia magnética.

5. Por lo tanto, la Administración sanitaria ha acreditado en el presente supuesto que se ha actuado conforme al criterio de la *lex artis ad hoc*, determinándose la normalidad de los actos médicos, habiendo cumplido con el deber de actuar con arreglo a la diligencia debida y de acuerdo con el estado de los conocimientos y de la técnica sanitaria (art. 34.1 LRJSP). Por lo que no existiendo el requerido nexo causal que atribuya responsabilidad al SCS por los hechos alegados por el interesado, la reclamación debe ser desestimada.

6. En el supuesto planteado, pues, no existe responsabilidad patrimonial del servicio público de salud porque el diagnóstico fue oportunamente dado y tratado según la sintomatología que iba presentando el paciente y de conformidad con el protocolo médico pautado no habiéndose probado por el interesado una actuación



médica incorrecta, por lo que no puede apreciarse nexo causal entre el funcionamiento del servicio de salud y el daño alegado.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, por la que se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada por el interesado, se considera conforme a Derecho.