



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 7 / 1997

La Laguna, a 30 de enero de 1997.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno sobre la *Propuesta de Orden resolutoria del expediente de reclamación de indemnización, formulada por C.O.S., como consecuencia de las presuntas lesiones derivadas de los servicios de asistencia sanitaria prestados en la Clínica N.S.P.S. de Las Palmas de Gran Canaria (EXP. 155/1996 ID)\*.*

## FUNDAMENTOS

### I

El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno, es una propuesta de resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial de un organismo autónomo de la Administración autonómica. De la naturaleza de esta propuesta se deriva la legitimación del órgano solicitante, la competencia del Consejo y la preceptividad del Dictamen según los arts. 11.1 y 10.6 de la Ley del Consejo Consultivo en relación este último precepto con el art. 22.13 de la Ley Orgánica 3/1980, de 21 de abril, del Consejo de Estado y con el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPRP) aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

### II

1. Se cumple el requisito de legitimación activa porque el interesado reclama por una lesión de carácter personal.

---

\* **PONENTE:** Sr. Fernández del Torco Alonso.

La persona pública que está legitimada pasivamente es el Servicio Canario de Salud (S.C.S.), porque, según los arts. 45 y 50 de la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias (LOSC) en relación con el art. 2.2 LPAC y los arts. 4 y 7 de la Ley 7/1984, de 11 de diciembre, de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias (LHPCan), se trata de un organismo autónomo de carácter administrativo, dotado de personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar, al que corresponde, entre otras funciones, la prestación de los servicios de asistencia y la gestión y administración de los centros sanitarios (arts. 45, 50.3 y 51.1.g), h), i) LOSC), lo que lo convierte en un centro de imputación separado de su Administración matriz (la autonómica) al que se deben referir las relaciones jurídicas que genera en su tráfico administrativo y la responsabilidad derivada de los actos y hechos que constituyen dicho tráfico.

A esta legitimación pasiva del SCS no empece -como se verá más adelante- que el órgano competente para resolver este procedimiento sea, por mor del art. 142.2 LPAC en relación con el art. 50.2 LOSC, el titular del Departamento al que está adscrito: No siendo más que una personificación instrumental para el ejercicio de funciones de competencia de la Administración se halla, por consiguiente, sometido al control y tutela de ésta, por lo que el ordenamiento jurídico puede disponer que determinadas decisiones sobre su tráfico jurídico sean adoptadas por órganos de su Administración matriz.

Tampoco es obstáculo a la legitimación pasiva del SCS la circunstancia de que el hecho lesivo por el que se reclama sea anterior a la creación de ese organismo autónomo e incluso anterior a la transferencia de las funciones y servicios en materia de sanidad a la Comunidad Autónoma.

Ello se debe a que todo servicio público es una actividad de prestación en beneficio de los ciudadanos, es decir, es una actividad de interés público. Mientras éste exista, aquélla se ha de desarrollar con la continuidad que exija la satisfacción de dicho interés.

Este principio de continuidad de los servicios públicos esenciales para la comunidad resulta de que el art. 28.2 de la Constitución considere dicha continuidad con la relevancia suficiente para constituir un límite al ejercicio de un Derecho fundamental. Que el servicio público de sanidad es uno de esos servicios esenciales está fuera de duda por su previsión expresa en el art. 43.2 de la Constitución. De la

legislación ordinaria (arts. 162.a), 165, 167 y 168 de la Ley 13/1995, de 8 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas), también resulta la extensión de ese principio a todo servicio público, merezca o no la calificación de esencial para la comunidad, tal como ha consagrado la jurisprudencia del Tribunal Supremo (SSTS de 24 de abril de 1985, Ar. 2229; de 20 de diciembre de 1986, Ar. 1175/1987; de 2 de diciembre de 1988, Ar. 9451; de 28 de mayo de 1991, Ar. 4298).

De este principio se deriva que los cambios en la titularidad del servicio público, operados por las transferencias de servicios dispuestos por los Estatutos de Autonomía, no alteran las posiciones jurídicas de sus usuarios: el nuevo titular queda subrogado frente a éstos en la misma posición que el anterior. Como ha señalado el Tribunal Constitucional con las transferencias de funciones y servicios del Estado a las Comunidades Autónomas nos encontramos ante "una sucesión parcial en el ejercicio de funciones públicas" (STC 58/1982, de 27 de julio, FJ 2), "ante una sucesión entre entes" (STC 85/1984, de 26 de julio, FJ 7). Se trata de una sucesión entre entes públicos que se califica de parcial porque el ente sucedido no desaparece, y que no puede merecer la calificación de singular porque, como se trata de una sucesión en el ejercicio de funciones públicas, no puede consistir sólo en una sucesión en derechos con exclusión de responsabilidades; sino que necesariamente se trata de una sucesión universal y que como tal implica la transformación subjetiva de una multiplicidad de relaciones jurídicas que conservan su identidad, aunque su centro de imputación lo constituya ahora la Comunidad Autónoma, que sustituye al Estado central en la actividad pública que en esa materia desarrollaba y en el ámbito territorial autonómico. En virtud de esa sucesión, a un ente público titular de funciones públicas y sujeto, por ende, de las relaciones jurídicas que el ejercicio de esas funciones genera, le sustituye en dicha titularidad y relaciones otro ente público quedando inalteradas objetivamente las relaciones cuyo centro de imputación era el sujeto originario, produciéndose sólo un cambio subjetivo en el conjunto de aquellas relaciones jurídicas. Éstas permanecen inmutables, cambia tan sólo su sujeto que se subroga en bloque en las relaciones jurídicas del ente sucedido.

Por ello, el art. 20 de la Ley 12/1983, de 14 de octubre, del Proceso Autonómico, dispone que los expedientes en tramitación de los servicios que se transfieren se entregarán a la Comunidad Autónoma para su decisión, siendo de su cuenta, en su caso, las consecuencias económicas de la decisión definitiva. Si respecto a

expedientes ya iniciados por la Administración central se subroga en la posición de ésta la autonómica, con más razón en aquellos supuestos en que el expediente se inicia con posterioridad a la fecha de la transferencia del servicio con base en hechos anteriores a ella; porque la Administración central carece ya de competencia (y de medios) para poder actuar en esa materia en el territorio de la Comunidad Autónoma. Es a la Administración de ésta a la que corresponde conocer en virtud de que, como se dijo, ha sucedido a la anterior.

2. El presente procedimiento se inició por el escrito que C.O.S. dirigió a la Dirección Territorial de Asistencia Sanitaria en el que exponía que, tras las intervenciones quirúrgicas de las varices que sufría en las extremidades inferiores y que se le realizaron en la Clínica N.S.P.S. el 25 de mayo y el 16 de junio de 1992, padece de pérdida de sensibilidad en la pierna izquierda, "corrientes" y ardores en la planta del pie izquierdo cuyas uñas, además, pierde reiteradamente; por lo que solicita "Acogerme a algún tipo de ayuda económica que pueda ayudarme a sufragar los gastos que dicha intervención me han ocasionado y me van a ocasionar, porque según informe médico que se adjunta dichos daños son irreversibles".

La Administración, en cumplimiento del deber de recalificación y tramitación correcta de los escritos de los interesados que se deduce del art. 110.2 LPAC, atendiendo al art. 139.1 de la misma y a la disposición adicional primera RPRP calificó a dicho escrito como de reclamación de responsabilidad patrimonial por daños producidos por la asistencia sanitaria, incoó el correspondiente procedimiento y notificó tal acuerdo a la interesada que no se opuso, aceptándolo así tácitamente.

El informe médico aportado por la interesada (folio 3), el informe de la Médico Inspectora del Servicio de Prestaciones (folios 21 y 22), el Informe del Servicio de Neurología (folio 24) y el Informe del Cirujano que la intervino (folio 26) coinciden en que no se aprecian lesiones del nervio sural izquierdo, que la sensibilidad está conservada, que la neuroconducción sensitiva de dicho nervio está conservada, que los trastornos parestésicos que refiere la paciente no se constatan por los estudios clínicos y neurológicos y, dado que no existe lesión neurológica, no existe relación de causa a efecto entre esos trastornos parestésicos y la operación de varices.

3. En el expediente consta (folio 23) que el 25 de noviembre de 1993 la interesada alega la existencia de las lesiones por las que reclama, describiéndolas de manera idéntica a la que figura en su escrito de iniciación. Es decir, esas supuestas

lesiones permanecen sin evolucionar en el tiempo; su surgimiento coincide, por tanto, con la determinación del alcance de sus secuelas. De donde se sigue que desde que tuvo conocimiento de ellas empezó a correr el plazo anual de prescripción, cuyo término inicial se sitúa en la mencionada fecha. De ahí que la acción estuviera prescrita cuando se presentó el escrito de reclamación el 3 de abril de 1996.

La prescripción del derecho a reclamar (art. 142.5 LPAC) supone la ausencia de un elemento esencial que impide que la Administración, en casos como el presente donde está indubitado el transcurso del año para ejercer la acción resarcitoria, entre a resolver sobre la existencia de responsabilidad patrimonial por el funcionamiento del servicio público sanitario. En efecto, aun cuando en algunos supuestos se ha entendido ajustado a Derecho que la Propuesta de Resolución entre, en casos en que pudo haber prescrito el derecho a reclamar pero no se tiene total certeza del computo de los plazos o de la concurrencia de alguna circunstancia que pudo interrumpirla, en el fondo del asunto ante la posibilidad de causar algún perjuicio a los reclamantes, la regla general debe ser que la ausencia de algún requisito formal (legitimación activa, legitimación pasiva y no prescripción de la acción) supone la desestimación de lo pretendido por el interesado, sin necesidad de entrar en el fondo de la reclamación.

## C O N C L U S I O N E S

**PRIMERA.** El Servicio Canario de Salud está legitimado pasivamente en el presente procedimiento de responsabilidad patrimonial porque ha sucedido en los derechos y obligaciones al Instituto Nacional de Salud, tal como se razona en el Fundamento II.

**SEGUNDO.** Es conforme a Derecho que la Propuesta de Resolución desestime la pretensión resarcitoria porque la acción está prescrita.

**TERCERA.** No es conforme a Derecho que la Propuesta de Resolución entre en el fondo del asunto porque está indubitada la prescripción del derecho a reclamar, de acuerdo con el Fundamento III.