



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 5 3 / 2 0 1 5

(Sección 2ª)

La Laguna, a 9 de julio de 2015.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias en relación con la ***Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por C.P.H.C., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 254/2015 IDS)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por la Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial del Servicio Canario de la Salud, Organismo Autónomo de la Administración autonómica.

2. El reclamante solicita una indemnización que asciende a la cantidad de 30.000 euros. Esta última cuantía determina la preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación de la Consejera 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 el primer precepto con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

II

1. El reclamante, C.P.H.C., solicita una indemnización por los daños supuestamente causados por el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud en la asistencia sanitaria que le fue prestada.

* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

El reclamante alega en su escrito inicial, y en el posterior de subsanación y mejora de su solicitud, entre otros extremos, lo siguiente:

- En febrero de 2009, sufre una fractura abierta de tibia y peroné. A raíz de la misma, ha sido intervenido varias veces precisando la correspondiente rehabilitación. Sufrió además una úlcera en el pie izquierdo que no se resolvió en el Hospital de la Gomera, por lo que se vio obligado a trasladarse al Hospital Universitario de Ntra. Sra. de Candelaria (HUNSC), donde se le diagnosticó osteomielitis.

- A raíz de esta complicación, pierde el quinto dedo del pie izquierdo y en la actualidad continúa en tratamiento por nuevas úlceras. No existe recuperación total, quedando como secuelas deformidades y amputaciones.

El reclamante considera que todos los problemas traumatológicos que padece se deben a la mala atención prestada por el Servicio Canario de la Salud, por lo que solicita una indemnización de 30.000 euros.

2. En el presente procedimiento el reclamante ostenta la condición de interesado en cuanto titular de un interés legítimo, al alegar daños personales producidos por el funcionamiento de los servicios sanitarios pudiendo, por tanto, iniciar el procedimiento.

Se cumple por otra parte la legitimación pasiva de la Administración autonómica, como titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

3. El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin a este procedimiento es la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, de conformidad con el art. 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autonómica, en relación con los arts. 10.3 y 15.1 del Decreto 32/1995, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Canario de la Salud.

La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) de la ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias, añadido por la Ley 4/2001, de 6 de julio, de Medidas Tributarias, Financieras, de Organización y Relativas al Personal de la Administración Pública de Canarias.

4. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que impidan la emisión de un dictamen de fondo, si bien se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 13.3 del Reglamento

de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPAPRP). La demora producida no impide sin embargo la resolución del procedimiento, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, con los efectos administrativos y aun económicos que deban proceder, a tenor de lo establecido en los arts. 42.1 y 7; 43.1, 3.b) y 4 y 141.3 LRJAP-PAC.

III

1. Constan en el expediente los siguientes antecedentes en relación con la lesión por la que se reclama, tal como han sido puestos de manifiesto en el informe del Servicio de Inspección con fundamento en la historia clínica del paciente:

- El reclamante posee antecedentes de obesidad mórbida, asma, dislipemia, hipertensión y diabetes mellitus con neuropatía.

Por otra parte, presentó gangrena de Fournier en 2004 por absceso/sepsis perianal con extensión pélvica perineal y pared abdominal. Desde el 4 de octubre de 2005, es declarado en incapacidad permanente total. Hemorragias digestivas en octubre de 2004. Úlceras venosas en miembro inferior derecho en 2007/2008.

- En febrero de 2009, sufre accidente en miembro inferior izquierdo con fractura abierta de tibia y peroné con osteomielitis que requirió distintas cirugías en 2009, que consolida en *recurvatum* y con afectación puntiforme en tibia de osteomielitis crónica.

En informe de 17 de junio de 2010, consta: "Deformidad en pierna izquierda con cicatriz antiestética en cara anterior".

- En septiembre de 2011, inicia lesión ulcerosa en cara plantar de pierna izquierda y es tratado tanto en su Centro de Salud como en el Hospital de La Gomera, desde el 14 de septiembre de 2011, mediante tratamiento antibiótico y curas con controles en Cirugía General, habiéndose practicado radiografías y eco-doppler de miembros inferiores.

Explica a este respecto el Servicio de Inspección que la úlcera neuropática o mal perforante plantar es la lesión más característica del pie diabético complicado. La neuropatía sensorial hace que el pie se vuelva insensible ante estímulos normalmente dolorosos. Las personas no diabéticas cambian la posición del pie cuando presentan disconfort al caminar, sin embargo, el sujeto diabético con neuropatía puede pasar

todo el día con un cuerpo extraño dentro del calzado sin darse cuenta. La neuropatía motora produce una atrofia de los músculos intrínsecos del pie y además un adelgazamiento de la almohadilla grasa que se encuentra situada bajo las cabezas de los metatarsianos. Esto produce deformidades que predisponen al traumatismo y la ulceración. Las lesiones plantares se producen debido al apoyo y a una presión mantenida en la zona, al adelgazamiento de la almohadilla grasa y a la prominencia ósea por el desequilibrio entre flexores y extensores del dedo. Puede tener una profundidad variable y llegan a afectar al hueso provocando osteomielitis.

- El paciente ingresa en el Hospital Universitario Ntra. Sra. de Candelaria el 28 de noviembre de 2011 y, dada la mala evolución de la úlcera, el 16 de diciembre de 2011 se practica amputación del quinto metatarsiano del quinto dedo del pie izquierdo por presentar osteomielitis y fractura de falanges por mal perforante plantar. Tras el oportuno tratamiento y curas, se produce una cicatrización favorable, sin signos de infección y queda cerrada la herida en marzo/abril de 2012.

- Asimismo en la historia clínica de Atención Primaria se observan reiterados incumplimientos del paciente en cuanto a las recomendaciones: “Viene a curarse pero no ha traído ni los parches ni el gel que le mandó el cirujano. Viene sin muletas y apoyando el pie”, “El paciente viene con la herida al aire, la venda está por debajo de la herida y esta tiene tierra, se le repite que no puede caminar y se llama al médico (...)”. “Acude con el vendaje muy sucio, se vuelve a hablar con el paciente y se le explica que no puede apoyar el pie”.

2. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación, presentada con fecha 8 de mayo de 2013, al considerar prescrito el derecho a reclamar, con fundamento en las conclusiones del Servicio de Inspección.

Indica este Servicio que la presencia de deformidades consta al menos desde el 17 de junio de 2010, como consecuencia de la fractura abierta de tibia y peroné, tal como se anotó en la historia clínica del paciente, con expresa referencia a la deformidad en la pierna izquierda con cicatriz antiestética en cara anterior. Asimismo, indica que la amputación del quinto dedo del pie izquierdo se realiza el 16 de diciembre de 2011, durante el ingreso hospitalario desde el 28 de noviembre al 30 de diciembre de 2011 en el Hospital Universitario Ntra. Sra. de Candelaria, en el contexto de infección por mal perforante plantar por neuropatía diabética. Estima por ello prescrito el derecho a reclamar del interesado por haber transcurrido el plazo establecido en la normativa de aplicación.

3. A los efectos de valorar la prescripción del derecho a reclamar del interesado, resulta preciso partir de lo dispuesto en el art. 142.5 LRJAP-PAC, en virtud del cual en caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas. De conformidad pues con el precepto legal citado, es a la fecha de la determinación de la irreversibilidad del daño a la que hay que atenerse como término inicial del plazo prescriptivo de un año, como, por lo demás, reiteradamente ha sostenido la jurisprudencia del Tribunal Supremo, constante en señalar que el *dies a quo* para el ejercicio de la acción de responsabilidad ha de ser aquél en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto o aquél en que se objetivan las lesiones con el alcance definitivo de secuelas (SSTS de 31 de octubre de 2000, 11 de mayo de 2001, 28 de febrero, 21 de mayo y 21 de junio de 2007, 1 de diciembre de 2008, 15 de diciembre de 2010, 15 de febrero, 21 de junio y 29 de noviembre de 2011, 10 de abril y 12 de septiembre de 2012, entre otras).

A estos efectos, la jurisprudencia ha venido distinguiendo entre daños permanentes y daños continuados. Como señala la STS de 8 de octubre de 2012, con cita de numerosos pronunciamientos anteriores, “por daños permanentes debe entenderse aquellos en los que el acto generador de los mismos se agota en un momento concreto aun cuando sea inalterable y permanente en el tiempo el resultado lesivo. Se refieren a lesiones irreversibles e incurables, aunque no intratables, cuyas consecuencias resultan previsibles en su evolución y en su determinación, siendo, así, cuantificables, de suerte que los tratamientos paliativos posteriores, encaminados a obtener una mejor calidad de vida, o a evitar eventuales complicaciones en la salud, o a obstaculizar la progresión de la enfermedad, no enervan la realidad de que el daño ya se manifestó con todo su alcance” (STS de 10 de enero de 2014). Se trata por ello de daños que pueden ser evaluados económicamente desde el momento de su producción y por eso el día inicial del cómputo es el siguiente a aquél en que el daño se produjo.

En cambio, los daños continuados, conforme a la citada jurisprudencia, son “aquellos que, porque se producen día a día, de manera prolongada en el tiempo y sin solución de continuidad, es necesario dejar pasar un periodo de tiempo más o menos largo para poder evaluar económicamente las consecuencias del hecho o del acto causante del mismo. Por ello, para este tipo de daños, el plazo para reclamar no empezará a contarse sino desde el día en que cesan los efectos, o, como dice el art. 145.2 de la Ley 30/1992, para los daños físicos o psíquicos inferidos a las personas

físicas, desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas” (SSTS de 17 de febrero de 1997, 26 de marzo de 1999, 29 de junio y 10 de octubre de 2002, 11 de mayo de 2004, 14 de julio de 2010, 22 de febrero , 12 de septiembre y 8 de octubre de 2012 y 10 de enero de 2014, entre otras).

La aplicación de esta doctrina al caso que nos ocupa lleva a la conclusión de que, efectivamente, el derecho a reclamar del interesado se encuentra prescrito al haber transcurrido más de un año desde la determinación del alcance de las secuelas. A estos efectos, el paciente sufrió un daño permanente derivado de la fractura de tibia y peroné producida en 2009 y que se concretó en la consolidación en *recurvatum* y con afectación puntiforme en tibia de osteomielitis crónica.

Como señala la Propuesta de Resolución, a partir de este momento, se suceden en el reclamante una serie de complicaciones, derivadas de la lesión más característica del pie diabético, la úlcera neuropática o perforante plantar. Estas producen deformidades que predisponen al traumatismo y la ulceración, constando en la historia clínica (17 de junio de 2010) la deformidad en pierna izquierda, y a partir de septiembre de 2011, lesión ulcerosa, practicándose el 16 de diciembre de 2011 la amputación del quinto dedo del pie izquierdo por mal perforante plantar.

Por tanto, aun considerando como *dies a quo* la fecha de amputación (16 de diciembre de 2011), en la interpretación más favorable para el interesado, la reclamación se encontraría prescrita en la fecha de su presentación (8 de mayo de 2013).

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución se considera conforme a Derecho, por lo que procede la desestimación de la reclamación de indemnización formulada por C.P.H.C.