



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 5 8 / 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 R.H.R. y C.E.M.L.J., en nombre y representación de N.R.R., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 264/2015 IDS)*.*

F U N D A M E N T O S

I

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

2. La reclamante solicita una indemnización que asciende a la cantidad de 51.979,96 euros. Esta 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 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), y el art. 12 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

* Ponente: Sr. Bosch Benítez.

II

1. N.R.R., que actúa por medio de representante, formula con fecha 22 de septiembre de 2014 reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños supuestamente causados por el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud en la asistencia que le fue prestada en un centro concertado con ocasión de un accidente laboral.

La reclamante alega, entre otros extremos, lo siguiente:

- Con fecha 7 de febrero de 2012, sufrió un accidente laboral con resultado de rotura de menisco interior de rodilla derecha.

- Ante tal diagnóstico, fue intervenida quirúrgicamente el 24 de febrero de 2012 en la Clínica L.C. (hoy Hospital Q.). En el informe médico se menciona, entre otros términos "rotura del cuerno posterior del menisco externo". Por tanto, fue intervenida del menisco externo de la rodilla y no del menisco interno, que era el lesionado y para el que tenía programada la intervención.

- Con fecha 20 de abril de 2012, ante el error cometido, el médico le procede a efectuar una nueva intervención quirúrgica, ante sus quejas por no poder realizar sus actividades diarias y sus continuos dolores en la rodilla. En el nuevo informe médico consta: "rotura del cuerno posterior del menisco interno"

Concluyen por ello que fue intervenida del menisco externo de la rodilla derecha, cuando realmente la lesión sufrida se encontraba en el menisco interno de la misma rodilla, teniendo como consecuencia que soportar una intervención quirúrgica innecesaria y una serie de dolores y debilidad en la rodilla que no padecía con anterioridad a la intervención.

En trámite de mejora y subsanación de la solicitud presentada la reclamante cuantifica la indemnización en 51.979,96 euros.

2. En el presente procedimiento, la reclamante ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo al alegar daños personales como consecuencia de la actividad sanitaria, 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.

En el expediente se encuentra asimismo pasivamente legitimado el Hospital Quirón, en su calidad de centro concertado. Ello justifica que en la tramitación del

procedimiento se haya notificado a esta entidad la resolución de admisión a trámite de la reclamación. No se le han otorgado, sin embargo, los sucesivos trámites del procedimiento, sin que esta circunstancia no obstante le haya causado indefensión puesto que el sentido desestimatorio de la Propuesta de Resolución se fundamenta en la prescripción del derecho a reclamar de la interesada y no en consideraciones acerca de la asistencia sanitaria que le fue prestada en el citado centro concertado.

3. El órgano competente para instruir y proponer la resolución que ponga fin a este procedimiento es la Secretaría General del Servicio Canario de Salud, de conformidad con el art. 15.1 del Decreto 212/1991, de 11 de septiembre, de Organización de los Departamentos de la Administración Autónoma, 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 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, 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 RPAPRP. La demora producida no impide, sin embargo, la resolución del procedimiento, pesando sobre la Administración la obligación de resolver expresamente, a tenor de lo establecido en los arts. 42.1 y 43.4.b) LRJAP-PAC.

III

1. Por lo que se refiere al fondo del asunto, la Propuesta de Resolución desestima la reclamación presentada al considerar prescrito el derecho a reclamar de la interesada.

En el presente expediente consta que en relación con este asunto se instruyeron diligencias previas, que fueron sobreesidas mediante Auto del Juzgado de Instrucción nº 3 de Santa Cruz de Tenerife, de 14 de diciembre de 2012, notificado a la interesada el día 18 del mismo mes y año.

La interesada aporta asimismo copia de la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 6 de Santa Cruz de Tenerife, de 24 de julio de 2013, en la que se desestima la demanda

formulada contra la Mutua F., el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) y la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) y en la que interesaba la revocación del alta médica por curación de sus lesiones emitida por la citada mutua con fecha 18 de julio de 2012. No consta en el expediente la fecha de notificación de esta sentencia, pues la interesada en el escrito por la que la aporta al expediente incurre en error en su fecha (Sentencia de 28 de julio de 2014), añadiendo que fue “notificada a esta parte el 18 de septiembre del mismo año”, lo cual no permite tener por fehaciente lo declarado por ella.

2. En los procedimientos de responsabilidad patrimonial, de acuerdo con lo dispuesto en el 142.5 LRJAP-PAC, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo, si bien, conforme dispone el propio precepto para 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.

En el presente caso, la reclamación fue presentada por la interesada con fecha 22 de septiembre de 2014, alegando unos daños que, supuestamente, se habían producido en la intervención quirúrgica a la que fue sometida por padecer rotura de menisco interior de su rodilla derecha y que tuvo lugar el 24 de febrero de 2012.

Según alega la reclamante, en esta intervención se produce un supuesto error médico, al ser reparado su menisco externo en vez del interno, siendo este el que la interesada tenía lesionado, motivo por el cual hubo de ser reintervenida con fecha 20 de abril de 2012 con objeto de reparar el menisco interno de la rodilla derecha.

Consta en el expediente, a través de la Sentencia del Juzgado de lo Social aportada por la interesada, que el alta médica por curación se produce el 18 de julio de 2012. Esta fecha sería, pues, en principio, el *dies a quo* para iniciar el cómputo del plazo de la prescripción.

Este plazo de prescripción, sin embargo, como reiteradamente ha sostenido la jurisprudencia (SSTS de 23 de mayo de 1995, 26 de mayo de 1998, 16 de mayo de 2002, 18 de enero de 2006, 12 de junio de 2008, 1 de diciembre de 2008, entre otras), se interrumpe con motivo de la interposición de denuncia por estos mismos hechos, que dio lugar a la incoación de diligencias previas que finalizaron con Auto de sobreseimiento de 14 de diciembre de 2012, notificado a la representación procesal de la parte el 18 de diciembre de 2012.

En consecuencia, teniendo en cuenta esta última fecha, la reclamación presentada el 22 de septiembre de 2014 ha de considerarse extemporánea al haber transcurrido más de un año desde la notificación del auto de sobreseimiento de las diligencias previas instruidas.

3. Esta conclusión no se ve alterada por el hecho de que la interesada haya interpuesto demanda ante la jurisdicción social, pues en este caso no existe prejudicialidad, ya que no resulta preciso esperar al resultado de lo actuado en vía social para presentar la reclamación de responsabilidad patrimonial.

Lo explica así la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, 3059/2011, de 30 de diciembre, citada en la Propuesta de Resolución:

“La acción de responsabilidad patrimonial requiere ejercitarla en el plazo de un año y es evidente que, naciendo la misma, en todo caso, por el fallecimiento de P.J., desde ese momento quienes se consideraban perjudicados, obviamente sus familiares más allegados, estaban en condiciones de ejercitar la acción en el plazo de un año, pues conocían las circunstancias del óbito, el lugar donde se produjo y las circunstancias del mismo. No era preciso esperar a ninguna declaración judicial sobre esos hechos. Lo que hicieron la sentencias de los órganos de la Jurisdicción Social fue una valoración de los mismos a los efectos que en dicha sede se dilucidaban; esos hechos estaban a disposición de los allegados del fallecido, tanto para ejercitar una acción en vía social, tanto en vía administrativa y posteriormente en vía contencioso-administrativa; ambas jurisdicciones podían fallar sin que sus fallos fuesen contradictorios, pues la valoración de los hechos es propia de cada jurisdicción y depende del enjuiciamiento de los hechos. Por lo tanto, que la jurisdicción social se pronunciase en un sentido o en otro no determinaba ni condicionaba la valoración de los hechos por otra jurisdicción y, por ello, no existía prejudicialidad alguna, ni, por ende, había necesidad de esperar al resultado de una para emprender otra reclamación diferente. Por ello, acudir a la jurisdicción social no añadió nada a la valoración de los hechos (...). Por ello no era preciso esperar para ejercitar una acción acudir a otra previa; de ahí que el fallo de la jurisdicción social no pueda entenderse como la *actio nata* de lo hoy debatido”.

En el mismo sentido, sobre el efecto no interruptivo de la acción planteada en vía social sobre el plazo de interposición de la reclamación de responsabilidad patrimonial, pueden citarse las Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia

del País Vasco (Sentencias de 28 de enero de 1998, 559/2013, de 25 de septiembre, y 589/2014, de 29 de octubre) y de Canarias (79/2013, de 15 de abril) entre otras.

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 R.H.R. y C.E.M.L.J., en nombre y representación de N.R.R.