



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 103/2016

(Sección 2ª)

La Laguna, a 8 de abril de 2016.

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. 93/2016 IDS)**.

FUNDAMENTOS

I

1. Es objeto de dictamen la Propuesta de Resolución formulada por la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud tras la presentación y tramitación de una reclamación de indemnización por los daños que la afectada alega le ha producido el deficiente funcionamiento del servicio público sanitario.

2. La solicitud del dictamen de este Consejo Consultivo es preceptiva, de acuerdo con el art. 11.1.D.e) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), estando legitimado para solicitarlo el Sr. Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias, de acuerdo con el art. 12.3 LCCC.

3. La afectada alega que como consecuencia del mal funcionamiento del Servicio Canario de la Salud sufre lesiones y secuelas de gravedad, que valora en 130.000 euros, considerando que este deficiente funcionamiento se concreta en un claro error de diagnóstico de su dolencia, retraso en las listas de espera para que se le realizaran las correspondientes pruebas diagnósticas y la intervención quirúrgica a la que finalmente se le sometió, alegando, además, que los servicios médicos actuaron de forma incorrecta tanto durante el preoperatorio, como en la propia intervención e incluso durante el postoperatorio.

* Ponente: Sr. Bosch Benítez.

4. Así, afirma que el día 4 de diciembre de 2007, después de sufrir una caída que le ocasionó torcedura de su rodilla derecha y fuertes dolores, acudió al Servicio de Urgencias del Hospital Dr. Negrín, en donde, después de una larga espera el traumatólogo de guardia, le comunicó que padecía una rotura del ligamento de su rodilla derecha y procedió a escayolarla desde el tobillo hasta la mitad de su muslo derecho, prescribiéndole, además, diversos medicamentos.

Sin embargo, a la semana volvió a dicho centro hospitalario porque se le rompió el yeso, estando su pierna muy inflamada. El traumatólogo de guardia, distinto del que la atendió anteriormente le retiró el yeso, manifestándole claramente que las roturas de ligamentos y menisco no llevan escayola.

5. En los días siguientes continuó con fuertes dolores, volviendo a acudir a dicho Hospital y, por diversos motivos, incluido un error administrativo, se le pospuso injustificadamente la realización de la prueba diagnóstica que correspondía a su dolencia, una resonancia magnética, la cual, finalmente, se le realizó el día 19 de marzo de 2008. El 21 de abril de 2008, el traumatólogo le comunicó que padecía rotura del ligamento cruzado anterior de su rodilla derecha.

Posteriormente, tras varias visitas a traumatología se le remite a la (...) para que se le realice la intervención quirúrgica que su padecimiento requiere (plastia de sustitución de LCA artroscópica), retrasándose la fecha inicial de su intervención al no remitirse a tiempo al cirujano los resultados de su resonancia.

El día 3 de diciembre de 2008, se llevó a cabo la misma, pero durante el preoperatorio uno de los auxiliares de enfermería, estando ya anestesiada, al moverla de la camilla dejó caer su pierna derecha por accidente, lo que agravó su dolencia. El día 5 de diciembre de 2008, se le dio el alta hospitalaria.

6. Tras la intervención la interesada se sometió a diversos tratamientos de rehabilitación, que se extendieron en diferentes periodos hasta el día 24 de enero de 2011, pero no lograron mejorar ni paliar las graves secuelas que padece desde la intervención, que afectan no solo a su rodilla, sino a la zona lumbar y que le impiden desarrollar su profesión habitual, bailarina, e incluso caminar con normalidad.

Además, solicitó que el Servicio Canario de la Salud la remitiera a (...) de Barcelona, especializado en problemas neurológicos, como los que afectan a su zona lumbar, pero el médico que la trata, el Dr. (...), no defendió su caso ante la correspondiente Comisión médica, cuyos miembros no hubieran tenido reparo alguno en remitirla a dicho Instituto, razón por la que denegaron su petición.

Por todo ello se reclama la indemnización anteriormente referida.

7. Además de los hechos relatados por la afectada, es necesario tener en cuenta que la Dirección General de Bienestar Social de la extinta Consejería de Bienestar Social, Juventud y Vivienda del Gobierno de Canarias, mediante la Resolución definitiva de 19 de abril de 2011, le reconoció un grado de discapacidad del 58%, desde el día 21 de enero de 2010 (página 12 del expediente).

Asimismo, por Sentencia del Juzgado de lo Social nº 6 de Las Palmas de Gran Canaria, de 6 de mayo de 2011, se estima la demanda interpuesta por la afectada contra la Resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social, de 14 de abril de 2010, por la que se desestimaba su solicitud de obtener una prestación por incapacidad laboral permanente y consta en los hechos probados, en relación con tal Resolución de 14 de abril de 2010, un listado de las distintas secuelas que padece la afectada, evidentemente, antes de esta última fecha, al igual que su cambio de profesión habitual, de bailarina por cocinera.

8. Son de aplicación tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RPAPRP).

II

El procedimiento se inició a través del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, presentado el día 30 de diciembre de 2011.

El 13 de febrero de 2011, se dictó la Resolución de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud por la que se admitió a trámite la reclamación formulada, pero hacía constar que la determinación de si su derecho a reclamar había prescrito o no se realizaría tras llevar a cabo la correspondiente instrucción, contando el procedimiento con el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones de la Secretaría General del Servicio Canario de la Salud, los informes de los Servicios actuantes, la apertura del periodo probatorio y la realización del trámite de vista y audiencia.

El día 10 de febrero de 2016, se emitió una primera Propuesta de Resolución; el día 26 de febrero de 2016 se emitió el informe de la Asesoría Jurídica departamental; y el día 8 de marzo de 2016 se emitió la PR definitiva.

III

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación efectuada, toda vez que el órgano instructor sostiene que el derecho a reclamar de la afectada está prescrito, ya que el alcance de sus secuelas estaba perfectamente fijado mucho antes del año anterior a la presentación de su reclamación.

2. Así, tal y como anteriormente se señaló al exponerse los antecedentes de hecho, las lesiones de la interesada y sus secuelas estaban claramente determinadas más de un año antes de haberse presentado su escrito de reclamación, pues incluso se hace referencia precisa a las mismas en la sentencia que tiene por objeto la Resolución de 14 de abril de 2010, relativa a dichas lesiones y secuelas.

Además, la Resolución por la que se le reconoció un 58% de discapacidad, que está basada en su estado físico, toma como fecha de referencia de tal situación el día 21 de enero de 2010, siendo esta data un elemento muy significativo de tal determinación.

3. El Tribunal Supremo ha manifestado acerca de la prescripción en asuntos como este, como por ejemplo hace en la Sentencia de su Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 6ª, de 24 de septiembre de 2010, lo que seguidamente se expone:

«Los acontecimientos posteriores a dicho diagnóstico, invocados por la recurrente, no son más que diversos tratamientos de naturaleza paliativa de la patología descrita, tratamientos que no alteran la certeza de la lesión crónica y de sus secuelas y que por tanto no impiden que el inicio del cómputo del plazo deba realizarse desde el diagnóstico realizados con la prueba de la gammagrafía tal y como se indica en la sentencia impugnada.

En este sentido, nuestra jurisprudencia, de la que son muestra entre otras muchas las sentencias de 18 de enero (RJ 2008, 166) y 1 de diciembre de 2008 (RJ 2008, 7024) y 14 de julio de 2009 (RJ 2009, 567), distingue entre daños continuados, que como tales no permiten conocer aún los efectos definitivos de una lesión y en los que, por tanto, el "dies a quo" será aquél en que ese conocimiento se alcance; y daños permanentes, que aluden a lesiones irreversibles e incurables aunque no intratables, cuyas secuelas resultan previsibles en su evolución y en su determinación, siendo por tanto cuantificables, por lo que los tratamientos paliativos ulteriores o 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, como ocurrió en el caso enjuiciado».

Pues bien, proyectando esta conocida doctrina jurisprudencial al presente caso, es evidente que los tratamientos de rehabilitación a los que con posterioridad a la intervención quirúrgica se sometió la interesada no tuvieron otra finalidad que paliar los efectos de su lesión e incluso de la propia intervención, que requirió del empleo de material de osteosíntesis.

A mayor abundamiento, el médico firmante del alta médica correspondiente al tratamiento rehabilitador (página 23 del expediente) manifiesta lo siguiente: «Se valora expediente en comisión (24/01/2011) y será alta de tratamiento con secuelas, agotadas todas las posibilidades de mejora». Esta afirmación acredita sin ambages que los tratamientos seguidos tras la operación referida solo tenían por finalidad mejorar el estado de salud de la interesada y no obtener su completa curación, lo cual es imposible a la luz de los propios hechos constatados en el historial médico de la interesada, incorporado al expediente.

4. En lo que a la prescripción se refiere, este Consejo Consultivo ha mantenido de forma reiterada y constante, siguiendo los criterios jurisprudenciales ya referidos, que el *dies a quo* del cómputo del plazo de prescripción comienza a partir del momento en que se objetivan las lesiones con el alcance definitivo de las secuelas, considerando que los tratamientos médicos posteriores no interfieren en ese cómputo, manifestándose además que entre ellos se incluyen los posteriores tratamientos rehabilitadores, paliativos y en revisiones o controles médicos (DDCC 112, 369, 430 y 462/2014, entre otros muchos).

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución analizada es conforme a Derecho, con arreglo a los motivos que se exponen en el Fundamento III, por lo que procede la desestimación de la reclamación formulada por (...).