



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 218/2016

(Sección 2ª)

La Laguna, a 6 de julio 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 A.D.L., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 205/2016 IDS)**.

FUNDAMENTOS

I

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

2. La interesada en este procedimiento solicita una indemnización que asciende a la cantidad de 185.764,70 euros. Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Sr. Consejero de Sanidad 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. A.D.L., mediante escrito presentado el 27 de julio de 2012, insta la iniciación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los daños supuestamente

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

causados por el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud en la asistencia sanitaria que le fue prestada.

En su escrito inicial alega, entre otros extremos, lo siguiente:

- El día 2 de junio de 2009, acudió al Centro de Salud de Icod de Los Vinos tras sufrir una caída en un supermercado. Presentaba una contusión cerebral leve, contusión en columna dorsal y lumbar con erosión superficial dorsal y un esguince leve en tobillo derecho.

- El 3 de junio de 2009, volvió a la consulta del médico de cabecera, ya que seguía presentando dolor de espalda lumbar y en el pie derecho.

- Con fecha 16 de diciembre de 2009, acude nuevamente a su médico de cabecera, que le detecta contractura de trapecios y observa además dolor con la movilización, derivándola al médico rehabilitador y al traumatólogo.

- El 23 de diciembre de 2009, acude al neurocirujano de la Clínica V., donde se le detecta un cuadro potencialmente grave y se le pauta un estudio completo que incluye TC cervical multiplanar de alta resolución, Rx dinámicas en flexo-extensión controlada, RMN cervical y gammagrafía osteo-articular. Se indica que debería ser remitida con premura a un centro quirúrgico de tercer nivel.

- El 13 de enero de 2010, acude al médico de cabecera ya que presenta, desde hace aproximadamente seis meses, cuadro de dolor cervical que se irradia a MMSS asociado a vértigo. Se le realiza un volante de carácter urgente para Traumatología en La Orotava.

- El 28 de octubre de 2010, tiene concertada una cita en el Servicio de Neurocirugía del Hospital Universitario de Canarias. En el informe clínico se hace constar que presenta una luxación traumática inestable atlanto-axoidea tras sufrir tratamiento por caída el 2 de junio de 2009. En ese momento presentaba dolor cervical y mareos de forma permanente y no estaba capacitada para trabajar.

- Con fecha 4 de febrero de 2011, acude al Centro de Atención Primaria, donde el médico de cabecera manifiesta que la paciente posee muchas molestias en el cuello, pérdida de fuerza en brazos y mareos.

- El 10 de febrero de 2011, acude nuevamente al Servicio de Neurocirugía, persistiendo la sintomatología dolorosa, por lo que se incluye en lista de espera para intervención quirúrgica.

La reclamante considera que se produjo una negligente actuación sanitaria cuando acudió al Centro de Salud de Icod de Los Vinos el 2 de junio de 2009, ya que no se le realizó ningún tipo de prueba para corroborar el estado y lesiones que sufrió y no es hasta seis meses después, ante su insistencia por su malestar debido a la caída sufrida, cuando se le realizan las primeras pruebas y se le remite a traumatología y rehabilitación.

Refiere que en el momento de presentar la reclamación se encuentra en lista de espera para intervención quirúrgica, que probablemente se podría haber evitado si sus lesiones se hubiesen detectado con anterioridad.

Cuantifica la indemnización que solicita en la cantidad de 185.764,70 euros.

2. En el presente procedimiento la reclamante ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo al alegar daños personales y patrimoniales 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.

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 Salud.

La resolución de la reclamación es competencia del Director del citado Servicio Canario de 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. Constan en el expediente las siguientes actuaciones:

- Con fecha 3 de agosto de 2012, se remite escrito a la interesada en el que se le comunican los extremos a los que se refiere el art. 42.4 LRJAP-PAC y se requiere la subsanación de su solicitud, lo que lleva a efecto en el plazo concedido.

- Mediante Resolución de 22 de agosto de 2012, se admite a trámite la reclamación formulada, señalando en su Fundamento de Derecho tercero que durante la instrucción del procedimiento se determinará el alcance de las secuelas, a fin de analizar el plazo de prescripción.

Esta Resolución fue notificada a la interesada.

- Se solicita seguidamente en la misma fecha informe al Servicio de Inspección sobre la posible prescripción de la reclamación y, para el caso de que no fuera apreciada, se informe sobre el fondo del asunto, una vez haya requerido el informe del Servicio presuntamente causante del daño y la copia de la historia clínica de la interesada.

Este informe se emite con fecha 9 de marzo de 2016 y en el mismo se concluye en la corrección de la asistencia sanitaria prestada a la reclamante, si bien no se pronuncia sobre la posible prescripción del plazo para reclamar.

Al informe se adjunta copia de las historias clínicas de la paciente correspondientes al Centro de Atención Primaria y al Hospital Universitario de Canarias (HUC), así como los informes de los Servicios que la atendieron con ocasión de la asistencia sanitaria por la que se reclama (informe de dos facultativos del Centro de Salud de Icod de Los Vinos y del Jefe de Servicio de Neurocirugía del HUC). Aporta asimismo informe del Servicio de Rehabilitación del HUC, si bien en el mismo se indica que la paciente no fue atendida en este Servicio.

- Con fecha 28 de marzo de 2016, se solicita nuevamente al Servicio de Inspección informe sobre la valoración de la prescripción. En informe de 5 de abril este Servicio entiende que, efectivamente, la reclamación se encuentra prescrita.

- El 18 de abril de 2016, se dicta acuerdo probatorio por el que se admitieron las pruebas documentales propuestas por la interesada y las aportadas por la Administración, si bien, al constar ya incorporadas en el expediente, se ordena que se pase al siguiente trámite del procedimiento.

Este acuerdo fue notificado a la interesada.

- En esta misma fecha se otorga a la interesada trámite de audiencia, notificado el siguiente día 22 del mismo mes y año, a los efectos de que pueda formular

alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estime oportunos sobre la posible prescripción de la reclamación.

La interesada presenta alegaciones en el plazo concedido en las que se opone a la prescripción, si bien se limita a reproducir los hechos ya expuestos en su reclamación inicial, sobre la base de los cuales concluye que «antes de presentarse el expediente, estaba perfectamente interrumpida la prescripción. Y con posterioridad no se da la prescripción, ya que el procedimiento ha estado en manos de la Administración, que ha estado tramitando. Es por ello que, estando tramitando el procedimiento, no puede entrar la figura de la prescripción».

- Se ha elaborado finalmente la Propuesta de Resolución, que considera prescrito el derecho a reclamar de la interesada, que fue informada por los Servicios Jurídicos, según lo dispuesto en el art. 20.j) del Reglamento del Servicio Jurídico, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero, estimándola conforme a Derecho.

III

1. La interesada en este procedimiento funda su reclamación en la inadecuada asistencia sanitaria que se le prestó en el Centro de Salud de Icod de Los Vinos el 2 de junio de 2009, al que acudió tras sufrir una caída y en el que, según refiere, no se practicaron las oportunas pruebas diagnósticas para determinar las lesiones sufridas.

La Propuesta de Resolución, por su parte, sin entrar en el fondo del asunto desestima la reclamación presentada, al considerar prescrito el derecho a reclamar de la interesada.

Por lo que a la prescripción se refiere, se sostiene en la referida Propuesta, tras la cita de diversa jurisprudencia, que la reclamante conoce con exactitud el daño que atribuye a la asistencia sanitaria al menos desde el 23 de diciembre de 2009, si bien en el TAC realizado el 11 de febrero de 2010 no se evidencian lesiones, por lo que cabe concluir que de la caída no han quedado secuelas. Concluye por ello que, teniendo en cuenta que al menos desde la primera fecha citada conoce su lesión, nada le impedía ejercitar entonces su derecho a reclamar y, sin embargo, no formuló la reclamación hasta el 27 de julio de 2012, por lo que cabe apreciar la prescripción.

2. Dispone el art. 142.5 LRJAP-PAC que 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, 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 este precepto legal, es a la fecha de la curación o de la determinación de la irreversibilidad del daño a la que hay que atenerse como término inicial del plazo prescriptivo de un año, como reiteradamente ha sostenido el Tribunal Supremo, constante en señalar que el «*dies a quo* para el ejercicio de la acción de responsabilidad ha de ser aquel en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto o aquel 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 de 2012, entre otras).

A estos efectos, la jurisprudencia ha venido distinguiendo entre daños permanentes y daños continuados. Como señala la Sentencia 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 trata 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 artículo 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, 31 de octubre de 2000, 11 de mayo de 2001, 29 de junio y 10 de octubre de 2002, 11 de mayo de 2004, 28 de febrero, 21 de mayo y 21 de junio de 2007, 1 de diciembre de 2008, 14 de julio y 15 de diciembre de 2010, 15 de febrero, 21 de junio y 29 de noviembre de 2011 de 2010, 22 de febrero, 10 de abril y 12 de septiembre de 2012 y 2 de abril de 2013, entre otras).

Asimismo, también ha reiterado el Tribunal Supremo que el *dies a quo* para el ejercicio de la acción de responsabilidad 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, y una vez establecido dicho alcance definitivo de la enfermedad y sus secuelas, los tratamientos posteriores encaminados a obtener una mejor calidad de vida o a evitar ulteriores complicaciones en la salud del paciente o la progresión de la enfermedad, no enervan la situación objetiva en que la lesión, enfermedad o secuela consisten (SSTS de 28 de febrero de 2007, 18 de enero de 2008, 14 de julio de 2009 y 2 de abril de 2013, entre otras).

En el presente caso, la reclamación fue presentada por la interesada, como acaba de señalarse, con fecha 27 de julio de 2012, alegando mala praxis en la atención que le fue prestada por el facultativo del Centro de Salud el 2 de junio de 2009, que no le pautó en su opinión las pruebas diagnósticas pertinentes en aras a determinar las lesiones padecidas.

Resulta relevante a los efectos de valorar la prescripción del derecho a reclamar de la interesada el siguiente curso clínico posterior al 2 de junio de 2009:

- La paciente fue atendida tras esta fecha por los servicios sanitarios del Servicio Canario de la Salud, causando alta por mejoría el 1 de julio de 2009, sin que conste en su historia clínica de Atención Primaria sintomatología alguna relacionada con esa caída hasta el mes de diciembre de 2009. En este mes, consta en la historia que la interesada acude al Servicio de Urgencias de La Orotova el día 13, refiriendo un cuadro de dolor cervical, dolor lumbar y dolor en tobillo derecho tras caída. Tres días después, es vista en el Centro de Salud de Icod de Los Vinos, haciéndose constar que la paciente indica que tras caída el 2 de junio de 2009 presenta las citadas patologías, además de parestesias en región craneal derecha y en miembros superiores, por lo que se cursa interconsulta a los Servicios de Rehabilitación y Traumatología.

- Con fecha 23 de diciembre de 2009, acude a un facultativo de un centro médico privado que le diagnostica una luxación atloaxoidea con desplazamiento posterior del axis dentro del canal raquídeo por probable incompetencia de ligamento transversal.

- El 13 de enero de 2010, acude a su facultativo de Atención Primaria, que hace constar en la historia clínica que la paciente fue valorada por neurocirujano, con el referido diagnóstico, por lo que cursa interconsulta al Servicio de Traumatología con carácter urgente.

- En fecha 11 de febrero de 2010, se le practica exploración radiológica que descarta la referida luxación atloaxoidea, si bien se aprecia cervicoartrosis en espacios C3-C4, C4-C5 y C6-C7 y la existencia de compromiso de espacio C4-C5 con una profusión osteodiscal posterocentral y cambios degenerativos en articulaciones uncovertebrales, especialmente en el lado derecho, donde puede verse afectada la emergencia de la raíz C4 derecha.

- El 24 de febrero de 2010, se realiza un TAC de cráneo con contraste en el que no se observan imágenes de afectación ósea.

- Consta que la paciente acudió al Servicio de Neurocirugía entre las fechas 28 de octubre de 2010 y 10 de febrero de 2011, refiriendo dolor y mareos. En el informe emitido por el Servicio de Neurocirugía, con fecha 12 de noviembre de 2012, se indica lo siguiente:

«Paciente atendida en nuestro Servicio desde octubre de 2010, tras ser remitida desde un centro externo al Servicio Canario de la Salud por presentar luxación atlanto-axoidea como consecuencia de un accidente por caída sufrida con fecha junio de 2009 y que fue diagnosticada definitivamente en diciembre de 2010.

La paciente fue valorada con los correspondientes estudios protocolarios neuro-radiológicos (...) y se le recomendó tratamiento quirúrgico mediante artrodesis de charnela occisito-cervical.

Posteriormente la paciente estaba citada para la realización de la preanestesia, con vistas a la intervención, y no acudió a la cita, motivo por el que ha sido dada de baja de la lista de espera.

En lo referente al manejo clínico, puramente diagnóstico, en nuestro Servicio resultó rápido y eficiente, aclarando la situación real de una paciente que, por lo complejo del diagnóstico y la ausencia de déficit neurológico (era solamente un problema de dolor y mareos), había experimentado un retardo en el proceso. No obstante este retardo diagnóstico no ha tenido influencia alguna, en lo que a nuestro conocimiento se refiere, en la evolución posterior y el pronóstico de la paciente (...).

Del anterior relato fáctico resulta que la lesión padecida por la reclamante fue inicialmente diagnosticada por facultativo privado el 23 de diciembre de 2009, posteriormente descartada mediante las pruebas diagnósticas de 11 y 24 de febrero de 2010 y diagnosticada definitivamente en diciembre de 2010, sin que conste en el expediente que se haya producido su curación o la existencia de secuelas debido a la propia actuación de la interesada, al abandonar la asistencia sanitaria, en los términos expresados por el Servicio de Neurocirugía en el informe que se acaba de

transcribir y que la interesada no rebate en sus alegaciones durante el trámite de audiencia.

La Propuesta de Resolución parte de considerar como *dies a quo* del cómputo del plazo de prescripción el 23 de diciembre de 2009 o, en una interpretación más favorable, el 24 de febrero de 2010, por lo que el derecho a reclamar de la interesada se encontraría efectivamente prescrito.

No obstante, ni el informe del Servicio de Inspección ni la Propuesta de Resolución contienen pronunciamiento alguno, como sería procedente, sobre la asistencia posterior de la paciente en el Servicio de Neurocirugía del HUC durante los meses de octubre de 2010 y febrero de 2011, en concreto, cuando fue diagnosticada la luxación (diciembre de 2010). En cualquier caso, aun teniendo en cuenta la última fecha en que la paciente fue atendida en el centro hospitalario (10 de febrero de 2011), la reclamación se encontraría igualmente prescrita, al haberse presentado más de un año después desde este diagnóstico y sin que la reclamante haya acreditado ni la existencia de secuelas ni que estas, en su caso, hubieran sido determinadas con posterioridad y dentro del año anterior a la presentación de su solicitud indemnizatoria. Por último, en caso de considerarse como secuelas el dolor y los mareos que refiere, estos se encontraban ya determinados igualmente desde octubre de 2010, por lo que se alcanzaría idéntica conclusión.

En consecuencia, se considera conforme a Derecho la Propuesta de Resolución en tanto considera prescrito el derecho a reclamar de la interesada.

CONCLUSIÓN

La Propuesta de Resolución, desestimatoria por prescripción, del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por A.D.L., se considera conforme a Derecho.