



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N   4 1 7 / 2 0 1 6

### (Sección 2ª)

La Laguna, a 19 de diciembre 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. 423/2016 IDS)\*.***

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Consejero de Sanidad del Gobierno de Canarias, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial de un Organismo autónomo de la Administración autonómica.

2. La interesada en este procedimiento solicita una indemnización que asciende a la cantidad de 235.602,56 euros. Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del 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); la cual es aplicable, en virtud de la disposición transitoria tercera, letra a), en relación con la disposición derogatoria 2, a) y la disposición final séptima, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, LPACAP, ya que el presente procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de esta última.

---

\* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

Resulta igualmente aplicable el 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, en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera, a), en relación con la disposición derogatoria 2, d) y la disposición final séptima LPACAP.

## II

1. (...), mediante escrito presentado el 14 de marzo de 2016, insta la iniciación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los daños supuestamente 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:

- En el año 2009 en una visita rutinaria a su ginecólogo se le detectan dos miomas en el útero de tamaño importante, por lo que le recomienda, por su edad y deseos de ser madre, acudir al Servicio Canario de la Salud a fin de que se los extirpen. Sin embargo, el ginecólogo del Centro de Salud Prudencio Guzmán le aconseja no operar ya que no son lo suficientemente grandes, si bien cuando acude, unos meses más tarde al ginecólogo, los miomas han crecido considerablemente.

- Los miomas fueron creciendo y cada vez tenía más dolores. Sus visitas al Centro de Salud eran continuas y de nuevo la derivaban al Centro Prudencio Guzmán, donde le seguían dando largas.

- Pasaron 5 años de idas y venidas, hasta que en enero de 2014, con fuertes dolores y hemorragias, es enviada por su Centro de Salud al Materno, donde le indican que debido al tamaño de los miomas su útero tiene el tamaño de 20 semanas de embarazo. Por ello, en abril de 2014 le practican una histerectomía.

La reclamante considera que se ha producido una negligencia médica en la atención sanitaria que le fue prestada, con la consecuencia de que no podrá ser madre biológica, y psicológicamente se encuentra mal.

Por ello solicita que se tenga en cuenta su reclamación y se le compense de alguna manera por el hecho de no poder ser madre biológicamente y pueda serlo a través de otros medios.

En este escrito inicial no cuantifica la indemnización que solicita, si bien en trámite de audiencia valora los daños sufridos en la cantidad de 235.602,56 euros.

Asimismo, alega también en este trámite que, a consecuencia de dicha histerectomía, se encuentra aún recibiendo asistencia psicológica para superar el terrible calvario que tuvo que pasar ante la desidia de los facultativos del Servicio Canario de la Salud desde el año 2009 hasta que finalmente fue operada en el año 2014, necesitando medicación desde el momento de la intervención, ante el profundo shock traumático que le ha causado la pérdida de su órgano reproductor, cuando estuvieron años asegurándole que no corría dicho riesgo, habiendo expresado en todo momento que su mayor deseo era poder tener hijos. Añade que la impotencia, la sensación de abandono por parte de la Administración y sus ilusiones de maternidad frustradas para siempre la han sumido en una profunda tristeza que le resulta muy difícil remontar.

**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.

**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 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. Constan en el expediente las siguientes actuaciones:

- Con fecha 28 de marzo de 2016 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 20 de abril de 2016 del Secretario General del Servicio Canario de la Salud se admite a trámite la reclamación formulada. Esta Resolución fue notificada a la interesada.

- En esta misma fecha se dirige escrito al Servicio de Inspección a fin de que, a la vista de la historia clínica de la paciente, se emita informe previo acerca de la posible prescripción de la acción indemnizatoria, teniendo en cuenta los daños por los que se reclama y la fecha de determinación de los mismos. No obstante, se indica que de entender que la reclamación se ha formulado dentro de plazo, se emita informe sobre las lesiones producidas, presunta relación de causalidad con el funcionamiento del servicio público sanitario y cuantificación, en su caso, de la indemnización procedente.

Este informe se emite con fecha 26 de abril de 2016, indicando que «aunque con anterioridad al ingreso de fecha 10 de abril de 2014 conocía la posibilidad de histerectomía dentro del abordaje terapéutico de los miomas uterinos, es en fecha 11 de abril de 2014, dadas las características del útero, cuando se practica dicha intervención. La reclamación se presentó en fecha 14 de marzo de 2016».

- El 9 de mayo de 2016 se concede a la interesada trámite de audiencia, con traslado del informe del Servicio de Inspección antes indicado, a fin de que en el plazo de quince días formule las alegaciones y presente los documentos que estime convenientes en orden a la prescripción de la acción de reclamación interpuesta. Asimismo y, sin perjuicio de lo anterior, se le solicita que cuantifique la indemnización que solicita.

La interesada presenta alegaciones en el plazo concedido en las que se opone a la prescripción, manifestando que se encuentra aún recibiendo asistencia psicológica.

Solicita también en este escrito ampliación del plazo concedido a fin de poder aportar informes médicos y periciales, que le fue concedido.

- Con fecha 5 de julio de 2016 presenta nuevo escrito en el que cuantifica la indemnización que solicita en la cantidad de 235.602,56 euros, comprensiva de los daños físicos y morales sufridos. Acompaña a este escrito informe pericial y diversos informes clínicos correspondiente a asistencias en el Servicio Canario de la Salud por cuadros de ansiedad sufridos durante el año 2011.

- Esta documentación es remitida, con fecha 13 de julio de 2016, al Servicio de Inspección, a los efectos de su valoración y confirmación, en su caso, de la prescripción de la acción de reclamación.

El citado Servicio emite informe el 18 de agosto de 2016 y en el mismo hace constar que el trastorno de ansiedad es anterior a la fecha de la intervención quirúrgica.

- Con fecha 12 de septiembre de 2016 se concede nuevo trámite de audiencia a la interesada, adjuntando el anterior informe del Servicio de Inspección.

La reclamante presenta alegaciones en el plazo concedido en las que reitera el trastorno depresivo padecido como consecuencia de la histerectomía sufrida, adjuntando nuevo informe pericial.

- Se ha elaborado finalmente la Propuesta de Resolución, que considera prescrito el derecho a reclamar de la interesada, que fue informada por el Servicio Jurídico, 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 por el Servicio sanitario público ante el padecimiento de miomas y que tuvo como consecuencia la necesidad de practicarle una histerectomía.

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 pérdida del útero a consecuencia de la histerectomía practicada es un daño permanente que puede ser evaluado económicamente desde el momento de su producción, siendo en consecuencia el día inicial del cómputo del plazo de un año para la prescripción de la acción el 14 de abril de 2014, fecha del alta médica. Estima por ello que cuando se presentó la reclamación con fecha 14 de marzo de 2016 la acción ya se encontraba prescrita por el transcurso del plazo, sin que los daños psicológicos alegados constituyan una secuela posterior e inmediata de la histerectomía sufrida.

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 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 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 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, 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).

En el presente caso, la reclamación fue presentada por la interesada con fecha 14 de marzo de 2016, alegando mala praxis en la atención que le fue prestada por los facultativos del Servicio Canario de la Salud a partir del momento en que le fueron detectados los miomas en el año 2009 y que ocasionó la práctica de la histerectomía el 11 de abril de 2014, causando alta hospitalaria con fecha 14 de abril de 2014.

La pérdida del útero sufrida por la reclamante es un daño permanente, por lo que, conforme a la jurisprudencia anteriormente citada, el día inicial del cómputo es el siguiente a aquél en que el daño se produjo. En consecuencia, dado que la paciente recibió el alta hospitalaria con fecha 14 de abril de 2014, la reclamación, presentada el 14 de marzo de 2016, resulta extemporánea.

Esta conclusión no se ve enervada por la alegación de la interesada del padecimiento de daños psicológicos consecuencia de la histerectomía y presentes aún en el momento de presentación de su reclamación y ello por las razones vertidas por el Servicio de Inspección en su informe, con fundamento en la historia clínica de la paciente.

Indica este informe lo siguiente:

«En la reclamación inicial no se alude a daños en la esfera psicológica.

En las alegaciones presentadas con ocasión del informe de prescripción, refiere la necesidad de medicación “ante el profundo shock traumático”. A tal efecto acompaña informe médico donde consta que acude a consulta desde octubre de 2014 con episodios de ansiedad y estado depresivo, que estos episodios están presentes desde el año 2009, que empeoran tras histerectomía en abril de 2014 y que desde esa fecha predominio de síntomas depresivos, apatía, insomnio y episodios de ansiedad que han requerido tratamiento.

A la vista de la Historia Clínica de Atención Primaria resulta esclarecedor para la cuestión planteada de prescripción que:

En el año 2003 presentó trastorno depresivo causando incluso proceso de incapacidad temporal.

El 15 de junio de 2011 es derivada por su médico a la Unidad de Salud Mental por estado de ansiedad.

En fecha de 21 de junio de 2011: “Refiere que está en seguimiento por psicólogo privado. Refiere episodios de crisis de ansiedad, anhedonia, labilidad afectiva, pérdida de apetito, insomnio de conciliación y mantenimiento. Refiere episodio previo similar hace ocho años en tratamiento con Serotax con buena evolución. (...) Añado Sexorat al tratamiento”.

En fecha de 4 de agosto de 2011, según informe de USM “Paciente que ha padecido episodios de pánico con Escitalopram 15 mg y Lexatin 3 mejoró. Presenta ideas intrusivas de tipo obsesivas que apuntan a un TOC”.

La última referencia al seguimiento de este proceso es de fecha 4 de enero de 2013.

No hay constancia sobre estado de ansiedad en el periodo que sigue a la fecha de la histerectomía (abril de 2014), siendo la siguiente consulta relacionada con el síndrome depresivo en junio de 2016 y por tanto alejada del acto quirúrgico de abril de 2014, y además el motivo de la misma “Paciente que solicita informe médico por haber recibido tratamiento para ansiedad” y se escribe “Existe evidencia en 1-1C de seguimiento por su médico de cabecera con diagnóstico de estado de ansiedad no especificado, desde 15 de junio de 2011 hasta 4 de enero de 2013”».

La historia clínica de la paciente no evidencia, como señala el Servicio de Inspección, que la reclamante refiriera el señalado estado de ansiedad y depresivo en las sucesivas consultas a las que acudió en el periodo que media entre la histerectomía y el de presentación de su reclamación, ni con posterioridad, hasta que en junio de 2016 solicita un informe médico acreditativo de haber recibido tratamiento por esas patologías. En estas condiciones no puede considerarse acreditado por parte de la reclamante que estos padecimientos fueran consecuencia de la asistencia sanitaria, no sólo porque ya estaban presentes con anterioridad a la misma, sino porque no ha quedado constancia alguna de los mismos en la historia clínica de la paciente.

Por otra parte, los informes privados por ella aportados, que se limitan a señalar el estado depresivo padecido, no resultan suficientes, a la vista de lo señalado anteriormente, para determinar que el alegado daño haya sido producido por el funcionamiento del Servicio público sanitario.

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

## **C O N C L U S I Ó N**

Se considera conforme a Derecho la desestimación de la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por (...), por estar prescrito su derecho a reclamar.