



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 9 / 2 0 1 7

(Sección 2ª)

La Laguna, a 8 de febrero de 2017.

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 M.G.R., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 12/2017 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. El interesado en este procedimiento solicita una indemnización que asciende a la cantidad de 200.000 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, de la citada LPACAP.

II

1. M.G.R., mediante escrito presentado el 2 de diciembre de 2014, 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 se alega, entre otros extremos, lo siguiente:

- En el año 2004 acude al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario de Canarias (HUC), de donde es derivado a la Clínica (...), produciéndose su ingreso en dicho Centro el 13 de mayo de 2014 con diagnóstico de fibrilación auricular paroxística (FAR).

En el informe de alta del Centro hospitalario consta que se instauró tratamiento médico con amiodarona IV, anticoagulación con heparina y posteriormente con acenocimarina. El tratamiento incluye Sintrom 4 mgr: medio comprimido a las 18:00 horas. Consta asimismo que debía acudir a control con su hematólogo del HUC para control de su coagulación, manteniendo el INR entre 2.0 y 2.5.

- Una vez efectuada el alta de la clínica(...) acude a su médico de familia para que le realice las correspondientes recetas médicas, entregándole el correspondiente informe de alta del citado Centro. Destaca que ni desde la Clínica (...) ni desde su Centro de Salud se le informa de que le ha sido prescrito medicamento anticoagulante y cuáles son los riesgos de no tomarlo. Tampoco recibe información en cuanto a la necesidad de realizar control con Hematología.

- En abril de 2011 acude nuevamente al Servicio de Urgencias del HUC aquejado de dolor, diagnosticándole isquemia vascular crónica. El 28 de abril se le realiza una fasciotomía, procediéndose al cierre de fasciotomía el día 19 de mayo de 2011.

- En diciembre de 2012 ingresa nuevamente en el HUC a través de del Servicio de Urgencias, aquejado de dolencia en la pantorrilla derecha, acompañado de frialdad. Finalmente a raíz de las pruebas practicadas y ante el avance de la dolencia se decide que debe ser intervenido quirúrgicamente.

- Realizada la operación y a pesar de los analgésicos, el estado de su pierna empeora. Ya no soporta el dolor, hasta que finalmente se decide la amputación supracondílea derecha el 31 de diciembre de 2012.

- En conversaciones posteriores mantenidas con distintos facultativos médicos se le insinúa que la amputación de la pierna pudo tener su origen en la falta de prescripción médica de los correspondientes anticoagulantes, así como en la falta de información por parte del Servicio Canario de la Salud de los controles con el Servicio de Hematología. Es a partir de 2014 cuando tiene conciencia de que su amputación pudo ser causa directa de un error médico que desgraciadamente truncó su vida con solo 55 años y es precisamente cuando comprueba que a pesar de que en el informe de alta de 2004 se le prescribe Sintrom, no se le facilitó la correspondiente receta médica para su adquisición y toma y tampoco se le informó sobre la importancia de acudir a los controles con el Servicio de Hematología.

El reclamante considera que se ha producido una actuación médica incorrecta y un mal funcionamiento del Servicio Canario de La Salud, que ha derivado en que se encuentra impedido para incorporarse al mundo laboral, habiéndole reconocido una pensión de incapacidad permanente, además de tener reconocida la situación de dependencia.

En su escrito inicial no cuantifica la indemnización que solicita, si bien en trámite posterior reclama la cantidad de 200.000 euros por los daños físicos y morales sufridos.

2. En el procedimiento el reclamante ostenta la condición de interesado 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 artículos 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.

III

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 13 de enero de 2015 se remite escrito al interesado 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, a cuyos efectos, entre otros extremos, se indica al interesado que aporte la proposición de prueba sobre la posible prescripción de la reclamación.

El reclamante procede a la subsanación de su solicitud en el plazo concedido al efecto. En relación con la prescripción alega que no es hasta 2014 cuando tiene conocimiento de que la amputación sufrida pudo ser causa del error médico que alega en su escrito inicial.

- Mediante Resolución de 3 de febrero de 2015 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 de un año que señala el art. 142 LRJAP-PAC, en relación con el art. 4 RPAPRP.

Esta Resolución fue notificada al interesado.

- Se solicita seguidamente en esta 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, al objeto de valorar la posible relación causal entre la lesión sufrida por el interesado y el funcionamiento del Servicio Canario de la Salud.

Este informe se emite con fecha 11 de febrero de 2016 y en el mismo se concluye que la reclamación se encuentra prescrita.

Al informe se adjunta copia de las historias clínicas del reclamante correspondientes al Centro de Atención Primaria y al Hospital Universitario de Canarias.

- El 15 de febrero de 2016 se dicta acuerdo probatorio, en el que se admitieron las pruebas documentales propuestas por el interesado y las aportadas por la Administración, si bien, al constar ya incorporadas en el expediente, se ordena que se continúe con la tramitación del procedimiento.

Este Acuerdo fue notificado al interesado.

- En esta misma fecha se otorga trámite de audiencia al interesado sobre la posible prescripción de la reclamación, a los efectos de que pueda formular alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estime oportunos.

El interesado presenta alegaciones en el plazo concedido al efecto en las que se opone a la prescripción, argumentando que se trata de un supuesto en el que ha pasado un largo periodo de tiempo hasta que se tiene conocimiento real de la relación de causalidad entre la amputación de su pierna derecha y la no administración del medicamento anticoagulante, por no haberse incluido en la receta médica, así como la falta de derivación al Servicio de Hematología correspondiente.

- 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.

IV

1. En el expediente constan acreditados los siguientes antecedentes, conforme a los datos obrantes en su historia clínica, condensados por el Servicio de Inspección en su informe:

- El reclamante es atendido en el Servicio de Cardiología del Hospital (...) entre el 13 y el 25 de mayo de 2004, por presentar fibrilación auricular paroxística. Se le entrega del informe de alta en el que consta entre otros tratamientos la administración de Sintrom así como control por el Servicio de Hematología del HUC.

- El 26 de mayo de 2004, por parte de su médico de cabecera se cursa petición de interconsulta al cardiólogo para su control en 15 días.

El cardiólogo refiere que el paciente se encuentra estable, indicando que se mantenga la anticoagulación cuatro semanas y su suspensión transcurrido ese tiempo, señalando también que puede incorporarse a su vida normal.

- El 15 de junio de 2004 nuevamente es atendido por su médico de cabecera, quien ante los resultados del cardiólogo cursa el alta para el proceso de incapacidad temporal para el trabajo.

- Sufre dos ingresos hospitalarios por isquemia de miembro inferior derecho en el HUC: 27 de abril al 24 de mayo de 2011 y 27 de diciembre de 2012 al 15 de enero de 2013. En este segundo ingreso y con fecha 31 de diciembre de 2012 se practica amputación supracondílea de miembro inferior derecho.

- Desde el 25 de enero de 2013 inicia anticoagulación con Sintrom, con controles por el Servicio de Hematología del HUC.

2. El interesado en este procedimiento funda su reclamación en un supuesto error médico al no prescribirle el medicamento anticoagulante que constaba en el informe de alta del Centro concertado de fecha 25 de mayo de 2004, consecuencia de lo cual sufrió la amputación supracondílea de miembro superior derecho el 31 de diciembre de 2012. Presenta por estos hechos su reclamación con fecha 2 de diciembre de 2014, alegando que fue en este año cuando tuvo conocimiento de que el daño sufrido pudo ser debido al citado error.

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 del interesado.

Se sostiene en esta Propuesta que en el momento en que sufrió la amputación el 31 de diciembre de 2012 el interesado ya conocía el daño que atribuye a la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud, por lo que considera que ha transcurrido más de un año desde la fecha en que quedaron determinadas las secuelas y la fecha de la interposición de la reclamación.

En cuanto a la falta de información que también alega el interesado, se sostiene que el informe de alta ya contenía información correcta y suficiente, dado que en él se especifica un resumen de la historia clínica, la actividad asistencial, el diagnóstico, así como el tratamiento y es el propio paciente quien entrega posteriormente este informe a su médico de familia.

3. 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 LRJAP-PAC, 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, 29 de noviembre y 15 de diciembre de 2011, 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 debe 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).

La reclamación fue presentada por el interesado, como se ha señalado, con fecha 2 de diciembre de 2014, alegando error médico y falta de información en la atención que le fue prestada. El daño sin embargo quedó concretado en el momento en que se produjo la amputación de su miembro inferior derecho el 31 de diciembre de 2012 o todo lo más en la fecha en que se produjo su alta hospitalaria por este proceso, que acaeció el 15 de enero de 2013 situándose a partir de este momento el *dies a quo* para el cómputo del plazo de un año, puesto que se trata de un daño de carácter permanente.

Por otra parte, como determina el art. 142.5 LRJAP-PAC y en su aplicación la jurisprudencia del Tribunal Supremo a la que antes se ha aludido, el criterio relevante a los efectos del inicio del cómputo del plazo es el de la curación o de la determinación del alcance de las secuelas. El interesado no basa su oposición a la prescripción en estas circunstancias sino en su posterior conocimiento de que podría haberse producido un error médico. Esta alegación no encuentra acomodo en aquel precepto legal ni puede pretenderse, como acertadamente expone el Servicio de Inspección en su informe, que sus solas manifestaciones resulten suficientes para mantener indefinidamente abierto el plazo para reclamar.

En este sentido, la STS de 24 de octubre de 2011 sostiene que el plazo para interponer la reclamación no puede quedar eternamente abierto, de forma indefinida y al arbitrio de la parte, sino que ha de estarse al momento concreto en el que se determina el alcance de las secuelas. Por ello en este caso la reclamación presentada el 2 de diciembre de 2014 resulta extemporánea.

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

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución por la que se desestima, por prescripción, la reclamación presentada por M.G.R., se considera conforme a Derecho.