



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 338/2017

(Sección 1ª)

La Laguna, a 5 de octubre de 2017.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero 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 (...), por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público sanitario (EXP. 287/2017 IDS)**.

FUNDAMENTOS

I

1. El objeto del presente Dictamen, solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Sanidad, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial extracontractual del Servicio Canario de la Salud (SCS), iniciado el 30 de octubre de 2015, por (...), en el que se reclaman daños y perjuicios como consecuencia de la asistencia sanitaria recibida del SCS.

2. La interesada no cuantifica la indemnización; no obstante, de estimarse su reclamación, el *quantum* indemnizatorio superaría los 6.000 euros, lo que determina la preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación del Excmo. 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), que, en virtud de la Disposición transitoria tercera a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, es la normativa aplicable porque a su entrada en vigor el presente procedimiento ya estaba iniciado.

* Ponente: Sr. Lorenzo Tejera.

3. Concurren los requisitos de legitimación activa y pasiva.

4. El órgano competente para resolver es la Dirección del 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.

El órgano competente para instruir y proponer la resolución de 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 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.

5. Conforme al art. 13.3 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, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, plazo que en el presente procedimiento se ha superado; no obstante, esta demora no impide que se dicte la resolución porque la Administración está obligada a resolver expresamente, aun vencido dicho plazo, en virtud del art. 42.1 de la LRJAP-PAC, en relación con los arts. 43.3, b) y 142.7 de la misma.

6. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en deficiencias formales que, por producir indefensión a la interesada, impidan un pronunciamiento de fondo sobre la cuestión planteada.

II

1. La reclamante funda su reclamación en el siguiente relato fáctico:

Con fecha 13 de mayo de 2013 la interesada, paciente del Hospital San Juan de Dios, fue intervenida de onfalitis crónica.

Cinco días más tarde acude al hospital y es valorada por el médico de guardia. Éste avisa al anestesista de guardia, quien decide su ingreso bajo el diagnóstico de CPPD. Horas más tarde, y ante la sospecha de un cuadro compresivo medular, síndrome radicular transitorio tras anestesia espinal, se decide traslado al Hospital de referencia (HUNSC), Servicio de Neurología Neurocirugía.

Tras dos meses de ingreso y pruebas, llegaron a la conclusión diagnóstica de síndrome medular (sensitivo, motor y autonómico) en relación con anestesia intradural en contexto de intervención quirúrgica de onfalitis crónica.

Dos años más tarde le otorgan una discapacidad del 69%.

2. Por su parte, el Servicio de Inspección y Prestaciones (SIP), sin entrar en el fondo del asunto, informa que la reclamación se presenta el 10 de octubre de 2015, observando que la paciente conoce el diagnóstico y consecuencias de su problema de salud desde el día 09/07/2013. En esta fecha se realiza informe clínico firmado por el neurólogo del Hospital Universitario Nuestra Señora de la Candelaria, y que es suscrito por el Jefe de Servicio de Neurología del mismo Hospital (informe que la paciente aporta en la reclamación).

Constata que desde la fecha de ese informe hasta la fecha de interposición de la reclamación patrimonial ha transcurrido un periodo de tiempo de 1 año, 8 meses y nueve días.

3. La interesada, en trámite de audiencia, se opone a la existencia de la prescripción porque entiende que todavía está recibiendo tratamiento en los servicios de ginecología, dermatología, unidad del dolor y rehabilitación. Aporta cita en dichos servicios.

4. La Propuesta de Resolución, a la vista de ello, desestima la reclamación formulada por la interesada por estar prescrito su derecho reclamar.

III

1. De acuerdo con lo anterior se ha de determinar si, efectivamente, ha prescrito el derecho a reclamar por no haberse ejercido dentro del plazo de un año que establecen los arts. 142.5 y 4.2, respectivamente, LRJAP-PAC y RPAPRP, plazo que se ha de computar, por tratarse de daños físicos, desde la curación o la determinación de las secuelas.

Al respecto es preciso recordar una vez más la jurisprudencia del Tribunal Supremo como se señala en la Sentencia de 18 de enero de 2008:

«(...) La acción de responsabilidad patrimonial de la Administración debe ejercitarse, por exigencia de lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 142 y 4.2, respectivamente, de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y del Reglamento aprobado por Real Decreto 429/1993, en el plazo de un año computado a partir de que se produzca el hecho o acto lesivo que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. Ello es una consecuencia de la adaptación de la regla general de prescripción de la acción de responsabilidad del artículo 1902 del Código Civil que ha de computarse, conforme al principio de la "actio nata" recogido en el artículo 1969 de

dicho texto legal, desde el momento en que la acción pudo efectivamente ejercitarse. En estos últimos casos ha afirmado, efectivamente, esta Sala que si del hecho originador de la responsabilidad se infieren perjuicios o daños que no pueden ser determinados en su alcance o cuantía en el momento de ocurrir el acontecimiento dañoso, el plazo de prescripción no comienza a computarse sino a partir del momento en que dicha determinación es posible. Por lo tanto el "dies a quo" para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial será aquel en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto" (Sentencia de 31 de octubre de 2000) o, en otros términos "aquel en que se objetivan las lesiones o los daños con el alcance definitivo (STS de 14 de febrero de 2006)».

Esa jurisprudencia consolida el criterio de que el plazo de prescripción no comienza a computarse, según el principio de la *actio nata*, sino a partir del momento en que la determinación de los daños es posible, y esta coyuntura solo se perfecciona cuando se tiene cabal conocimiento del daño y, en general, de los elementos de orden fáctico y jurídico cuyo conocimiento es necesario para el ejercicio de la acción.

Así, en la Sentencia de 24 de febrero de 2009, ha reiterado el Tribunal Supremo que en «supuestos como el presente, debido a la gravedad de las secuelas o lesiones permanentes, el perjudicado necesita de un tratamiento continuado después de la determinación del alcance de las lesiones, pero ello no significa que las secuelas no estén consolidadas, es decir, que no se conozca el alcance del resultado lesivo producido, momento en el que se inicia el cómputo para el ejercicio de la acción de responsabilidad, conforme al tenor del artículo 142.5 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. De no ser así, la acción de indemnización se podría ejercitar de manera indefinida, lo que es contrario al precepto legal mencionado y al principio de seguridad jurídica proclamado en el artículo 9.3 de la Constitución Española (...)».

En relación al inicio del cómputo del plazo en el caso de daños físicos, la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 2004 explica que «La acción para exigir la responsabilidad de la Administración tiene un componente temporal, pues ha de ejercitarse en el plazo de un año a contar desde el hecho que motiva la indemnización -artículo 139.4 de la Ley 30/1992- y este plazo de un año, en el caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas; es decir, el *dies a quo* es el de la estabilización o término de los efectos lesivos en el patrimonio o salud del reclamante». Por su parte, las Sentencias de 18 de enero y 1 de diciembre de 2008 y

14 de julio de 2009, distinguen 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 o de rehabilitación 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.

2. En el presente caso, la interesada reclama por el síndrome medular, presuntamente derivado de la intervención para tratar la onfalitis crónica (infección de ombligo) que padece a la que se somete en el Hospital San Juan de Dios el 13 de mayo de 2013.

Del análisis de la historia clínica de Atención Primaria se desprende que en la visita de 10 de julio de 2013 ya se le diagnostica Síndrome Hemimedular, enfermedad que es la única que consta hasta al menos el 17 de septiembre de 2014 en el que aparece anotado: Clínicamente sin cambios. Incluso inicia rehabilitación el 29 de enero de 2014 y recibe el alta el 13 de septiembre de 2014 por «ausencia de modificación clínica».

La interesada opone que continúa recibiendo tratamiento de diversas especialidades. Sin embargo, no acredita que el tratamiento ginecológico tenga relación con su reclamación, mientras que los dermatológico y neurológico son claramente paliativos. Estos, junto con los de rehabilitación, o cualesquiera otros tratamientos ulteriores encaminados a obtener una mejor calidad de vida, o a evitar eventuales complicaciones en la salud, o a obstaculizar la progresión de la enfermedad, según la reiterada jurisprudencia citada, no enervan la realidad de que el daño ya se manifestó con todo su alcance, por lo que no son tenidos en cuenta como *dies a quo* del cómputo del plazo de prescripción establecido en el art. 142.5 LRJAP-PAC, que, recordemos, instaura la doctrina de la *actio data* antes referida, lo que significa que dicho plazo empieza a contar desde el momento en que la interesada tuvo cabal conocimiento de los daños por los que reclama y, en general, de los elementos de orden fáctico y jurídico cuyo conocimiento es necesario para el ejercicio de la acción.

Por esa misma razón, tampoco puede ser tenida en cuenta la fecha en la que se le otorgó una discapacidad del 69%. En efecto, esta es la doctrina que viene sosteniendo este Consejo desde el DCC 439/2016, en base a la jurisprudencia del TS, que sostiene en su STS 13 marzo 2012, al resolver un caso análogo al presente, señala: «El dies a quo ha de computarse desde la fecha del alta médica y no desde la declaración de incapacidad laboral de lesionado, sin que el expediente tramitado al efecto tenga carácter interruptivo alguno de dicha prescripción».

De lo anterior se desprende que el inicio del plazo es el de la determinación de las secuelas que en el presente caso, en el peor de los casos, se puede localizar temporalmente desde el informe de Neurología de 21 de agosto de 2013, momento en que ya pudo ejercer su derecho a reclamar.

Siendo, por tanto, esa la fecha de la determinación del alcance de las secuelas y habiéndose presentado la reclamación el 30 de octubre de 2015, es evidente que se ha presentado superando ampliamente el año de prescripción establecido en el art. 142.5 LRJAP-PAC.

Habiendo prescrito el derecho a reclamar, como hemos afirmado en múltiples ocasiones (ver por todos el DCC 366/2016), ni este Consejo ni la Propuesta de Resolución deben entrar en el fondo del asunto, sino limitarse a desestimar la pretensión resarcitoria de los interesados por extemporaneidad de la reclamación.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Resolución, al entrar en el fondo de la cuestión planteada, no se ajusta a Derecho, debiéndose limitar a declarar que el derecho de la interesada a ser resarcida ha prescrito al haberlo ejercido fuera del plazo de un año establecido en el art. 142.5 LRJAP-PAC, tal como se razona en el Fundamento III.2.