Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 4 1 / 2 0 2 5

(Sección 1.ª)

San Cristóbal de La Laguna, a 31 de julio de 2025.

Dictamen solicitado por la Excma. Sra. Consejera 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. 294/2025 IDS)*[*].

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante oficio de 27 de junio de 2025, con registro de entrada en el Consejo Consultivo de Canarias ese mismo día, se solicita por la Sra. Consejera de Sanidad del Gobierno de Canarias, la emisión de dictamen preceptivo en relación con la Propuesta de Resolución de un procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Servicio Canario de la Salud (SCS), iniciado el 25 de noviembre de 2022 a instancias de (...), por los presuntos daños ocasionados como consecuencia de la asistencia sanitaria prestada por el Servicio Canario de la Salud.

2. Ha de advertirse que, si bien el reclamante no cuantifica la indemnización solicitada (ni en la reclamación inicial que presenta, ni a lo largo de la tramitación del procedimiento administrativo), la Administración sanitaria ha solicitado el presente dictamen; por lo que se ha de presumir que el importe de la indemnización que pudiera corresponderle, en su caso, superaría los sesenta mil euros, tal y como hemos interpretado en anteriores ocasiones (*v.gr.*, Dictámenes 361/2015, de 3 de octubre, 43/2019, de 13 de febrero, 155/2019, de 29 de abril o 493/2021, de 14 de octubre).

Esta cuantía determina la preceptividad del Dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación de la titular de la

[*] **Ponente: Sra. Luengo Orol.**

Consejería de Sanidad para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley del Consejo Consultivo de Canarias (en adelante, LCCC), en relación con la Disposición final sexta, apartado dos de la Ley 5/2024, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2025 y con el art. 81.2, de carácter básico, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP).

3. En el análisis a efectuar de la Propuesta de Resolución formulada, resultan de aplicación tanto la citada LPACAP, como la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP); la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad; la Ley 11/1994, de 26 de julio, de Ordenación Sanitaria de Canarias (en adelante, LOSC); la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, reguladora de la Autonomía del Paciente y de los Derechos y Obligaciones en Materia de Información y Documentación Clínica; así como la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de Cohesión y Calidad del Sistema Nacional de Salud.

4. Se cumple el requisito de legitimación activa y pasiva.

4.1. En cuanto a la legitimación activa, en el presente procedimiento se cumple el requisito del interés legítimo y, por ende, del derecho a reclamar del interesado, al sufrir en su esfera personal el daño por el que se reclama [art. 4.1.a) LPACAP].

4.2. La legitimación pasiva le corresponde a la Administración autonómica, al ser titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

5. En cuanto a la competencia para tramitar y resolver el procedimiento corresponde a la Administración autonómica, actuando mediante el SCS, titular de la prestación del servicio público a cuyo funcionamiento se vincula el daño.

6. El órgano competente para instruir y resolver este procedimiento es la Dirección del SCS, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 60.1.n) LOSC.

A la Secretaría General del SCS le corresponde la incoación y tramitación de los procedimientos de responsabilidad patrimonial en el ámbito sanitario conforme a la Resolución de 23 de diciembre de 2014, de la Directora, por la que se deja sin efecto la Resolución de 22 de abril de 2004, y se delegan competencias en materia de responsabilidad patrimonial en distintos órganos de este Servicio.

7. Se ha sobrepasado el plazo máximo de seis meses para resolver (arts. 21.2 y 91.3 LPACAP); sin embargo, aún expirado este, y sin perjuicio de los efectos administrativos y en su caso económicos que ello pueda comportar, sobre la Administración pesa el deber de resolver expresamente (art. 21.1 y 6 LPACAP).

II

1. El reclamante promueve la incoación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial para el reconocimiento del derecho a una indemnización por los daños y perjuicios causados, presuntamente, por el funcionamiento del SCS, con ocasión de la asistencia sanitaria que le fue dispensada.

A este respecto, expone en su reclamación inicial los siguientes hechos:

«PRIMERO.- En la anualidad 2014 el dicente fue DIAGNOSTICADO por el Servicio de Traumatología del Hospital Insular de "atrapamiento femoro-acetabular de cadera derecha" procediéndose a su inclusión en Lista de Espera Quirúrgica el 22.09.2016 para tratamiento artroscópico para resección de giba femoral.

La sintomatología que presentaba el dicente consistía en dolor en cadera derecha no limitante para el deporte ni para las ABVD.

En fechas 29.11.18 y 27.05.2019 el dicente fue visto nuevamente por dicho servicio manteniéndose la indicación de intervención quirúrgica, existiendo un incremento considerable de la sintomatología dolorosa.

En fecha 18.08.2020 el dicente acude al servicio de traumatología de Hospitales Vithas objetivándose:

"dolor en cadera derecha de tiempo de evolución. De forma progresiva. Le duele la ingle y la cadera. A veces se irradia a la rodilla. Ya tiene limitación en la movilidad. Le duele cada día y ha dejado de correr y saltar. Antes hacía fútbol y correr. Ahora no hace deporte".

Dicho servicio médico diagnostica: "rotura del labrum con desprendimiento del mismo" e indica como tratamiento: "artroscopia para su reparación y posteriormente proceder al remodelamiento de la cabezafemoral para eliminar el choque femor-acetabular".

En fecha 12.11.2020 el dicente es intervenido quirúrgicamente de la cadera derecha en la (...), iniciando el dicente proceso de IT en fecha 13.11.2020 por dicha causa que finaliza en fecha 23.03.2022.

En fecha 25.11.2021 el dicente tiene que ser intervenido de la cadera izquierda por resultar dañada como consecuencia de la sobrecarga soportada por dicha articulación por el dilatado proceso sanitario de la cadera derecha».

2. En el presente asunto, además, es preciso reproducir el relato de los hechos y las conclusiones que obran en el informe del Servicio de Inspección y Prestaciones de la Secretaría General del SCS (SIP) de fecha 24 de abril de 2025, emitido con ocasión del presente expediente de responsabilidad patrimonial.

« (...) RELACIÓN DE HECHOS

(...), varón de 42 años en el momento del primer contacto clínico, fue atendido en el Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología (COT) por dolor en cadera derecha con limitación funcional, siendo valorado en abril de 2014. La radiografía realizada en julio mostró signos compatibles con un choque femoroacetabular tipo CAM.

En enero de 2015 se confirmó la sospecha diagnóstica mediante resonancia magnética. En noviembre de ese mismo año se expusieron las alternativas terapéuticas y se remitió al Hospital Insular para seguimiento especializado.

El 22 de septiembre de 2016 se procedió a su inclusión en la Lista de Espera Quirúrgica (LEQ) para artroscopia de cadera derecha. En controles posteriores (2018, 2019, 2020) se documentó persistencia del dolor y se mantuvo vigente la indicación quirúrgica.

El 13 de septiembre de 2020, al ser contactado para programar la intervención, el paciente manifestó su negativa a operarse en el ámbito público, señalando su decisión de realizar la cirugía en una clínica privada. Este hecho se encuentra documentado en la historia clínica y fue confirmado por el Jefe de Servicio de COT. Se procedió a su baja voluntaria en la LEQ.

Posteriormente, el paciente fue intervenido en el sector privado. Según los informes aportados, la cadera izquierda presentó sintomatología en el curso del postoperatorio. No consta afectación izquierda durante el seguimiento en el SCS.

OBSERVACIONES Y COMENTARIOS

A lo largo del proceso asistencial documentado, se observa una atención continuada, progresiva y conforme a las buenas prácticas clínicas para el diagnóstico y seguimiento del choque femoroacetabular tipo CAM. El paciente fue evaluado de forma periódica en consultas externas, sometido a pruebas de imagen adecuadas y se le ofreció una solución quirúrgica razonable una vez constatada la persistencia y progresión del cuadro clínico. Este abordaje se alinea con la literatura médica vigente y con los estándares aceptados para esta entidad clínica [1][2][3].

La intervención quirúrgica se propuso dentro de los márgenes razonables de tiempo y en función de la evolución del caso. No se identifican demoras injustificadas ni actuaciones que contradigan la lex artis. La clave del caso radica en la decisión personal del paciente de rechazar la cirugía en el ámbito público y optar por su realización en el sector privado, hecho que marcó el punto de cierre de su itinerario asistencial dentro del SCS.

Dicha decisión, expresamente documentada, interrumpe cualquier posible continuidad causal entre la asistencia pública y la evolución clínica posterior.

Respecto a la cadera izquierda, no consta que haya presentado síntomas durante el seguimiento en el sistema público. Su afectación posterior, durante el proceso postoperatorio de la cadera derecha, podría explicarse tanto por la evolución bilateral natural de la patología como por una sobrecarga compensatoria durante la recuperación,

circunstancia que ha sido señalada por el propio Jefe de Servicio en su informe clínico. En cualquier caso, estos hechos se desarrollan en un contexto asistencial ajeno al SCS.

No se han identificado elementos que sugieran una pérdida de oportunidad imputable al sistema público. La oportunidad de intervención fue real, accesible y reiteradamente ofrecida al paciente. La renuncia voluntaria a dicha vía asistencial exime al sistema sanitario de responsabilidad sobre las decisiones clínicas y quirúrgicas posteriores.

Finalmente, en relación con la posibilidad de valorar este caso bajo el prisma de una eventual pérdida de oportunidad asistencial, cabe señalar que, desde el punto de vista clínico, dicha doctrina no resulta aplicable. La indicación quirúrgica fue establecida con antelación suficiente, mantenida en el tiempo y ofrecida al paciente de forma clara y documentada. La renuncia expresa a la intervención en el sistema público excluye que la evolución posterior pueda atribuirse a una omisión o actuación defectuosa del SCS. La oportunidad asistencial existió, y su no aprovechamiento no es imputable a la Administración.

Desde un punto de vista cronológico, debe destacarse que la desvinculación voluntaria del paciente del itinerario quirúrgico propuesto por el Servicio Canario de Salud quedó claramente establecida en fecha 13/09/2020, momento en el cual manifestó su decisión de no intervenirse en el ámbito público. Esta fecha marca el fin de la relación asistencial continuada con el sistema público, y debe ser considerada como referencia a efectos de valoración temporal del caso.

CONCLUSIONES

La asistencia prestada al paciente por parte del Servicio Canario de Salud fue adecuada y conforme a la lex artis ad hoc. Se realizaron los estudios diagnósticos apropiados, se estableció el diagnóstico correcto y se ofrecieron opciones terapéuticas conforme a la evolución del caso [1][2].

La indicación quirúrgica fue mantenida activamente durante varios años, con reevaluaciones clínicas sucesivas que constataron la idoneidad del tratamiento propuesto [3][4].

La interrupción del itinerario asistencial público fue resultado de una decisión expresa y documentada del paciente, que optó por desvincularse voluntariamente del proceso quirúrgico programado en el SCS.

La aparición posterior de sintomatología en la cadera contralateral no puede relacionarse con la actuación del sistema público, dado que no se identificaron síntomas en dicha articulación durante el seguimiento, y su evolución fue posterior y asumida por el ámbito privado [5].

No se han identificado actuaciones negligentes, omisiones de diagnóstico o tratamiento, ni demoras imputables al sistema público que hayan condicionado una pérdida de oportunidad asistencial relevante.

6. Asimismo, de la documentación clínica aportada por el reclamante correspondiente a la atención recibida en el ámbito privado, se deduce que la sintomatología en la cadera izquierda se manifestó de forma diferida tras la intervención de la cadera derecha, sin constancia previa de afectación durante el seguimiento público. Dicha evolución fue asumida y tratada en el contexto asistencial privado, sin que existan elementos clínicos que permitan establecer una relación directa entre el resultado funcional final y la actuación del Servicio Canario de Salud. En consecuencia, la evolución posterior no puede considerarse atribuible al itinerario asistencial seguido en el sistema público, que concluyó formalmente con la renuncia voluntaria del paciente a la intervención propuesta. (...) ».

III

Los principales trámites del procedimiento de responsabilidad patrimonial que constan practicados son los siguientes:

- El procedimiento comenzó mediante la presentación el día 25 de noviembre de 2022 del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, efectuada por (...), en el ámbito del SCS.

- Con fecha 29 de noviembre de 2022, se requiere al reclamante a fin de que subsane y mejore la reclamación formulada, presentándose escrito de mejora de reclamación con fecha 16 de diciembre de 2022.

- Con fecha 19 de diciembre de 2022 se dicta Resolución de la Directora del SCS por la que se resuelve:

«Primero: Acordar la realización de actuaciones previas en el expediente de responsabilidad patrimonial n.º 192/22, formulado por (...)

Segundo: Solicitar al Servicio de Inspección y Prestaciones de esta Secretaría General, la emisión de informe sobre la posible prescripción de la acción de reclamación, teniendo en cuenta que la fecha de presentación de la reclamación fue el 25 de noviembre de 2022, y la fecha de la asistencia por la que se reclama fue, el 12/11/20 y 25/11/21. En el supuesto que la acción sea viable, y no esté prescrita, se requiere que se remita informe sobre la asistencia sanitaria prestada, en el que se analicen las lesiones causadas, la presunta relación de causalidad entre los hechos alegados por el reclamante y la actuación del servicio publico sanitario y en su caso cuantificación de la indemnización procedente, (...) ».

- Con fecha 14 de febrero de 2023 por la Gerencia del Complejo Hospitalario Universitario Insular-Materno Infantil se remite al SIP Informe del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología, emitido con ocasión de la reclamación de (...).

- Con fecha 29 de noviembre de 2023 el reclamante solicita el impulso del procedimiento, lo que es notificado al SIP con fecha 5 de diciembre de 2023.

- Con fecha 29 de mayo de 2024 la Secretaría General del SCS reitera la solicitud de informe de prescripción en relación con la reclamación de (...).

- Con fecha 30 de julio de 2024 el reclamante solicita el impulso del procedimiento, lo que es notificado al SIP con fecha 4 de septiembre de 2024.

- Con fecha 17 de febrero de 2025 por el SIP se aporta la documentación clínica en relación con la asistencia sanitaria que le fue dispensada a (...).

- Con fecha 19 de febrero de 2025 se concede al reclamante un plazo de diez días a los efectos de que propusiera los medios de prueba que estimara necesarios para la defensa de sus intereses.

- Con fecha 26 de marzo de 2025 se emite Acuerdo Probatorio, acordándose como prueba únicamente la documental.

- Con fecha 26 de marzo de 2025 se acordó el preceptivo trámite de audiencia al interesado, quien formuló alegaciones con fecha 14 de abril de 2025.

- Con fecha 22 de abril de 2025 por la Secretaría General del SCS se requiere al SIP para en el plazo de 10 días emita informe complementario dando respuesta a las cuestiones planteadas por el reclamante.

- Con fecha 24 de abril de 2025 se emite informe por el SIP.

- Con fecha 30 de abril de 2025 se confirió nuevamente trámite de audiencia al interesado, quien formuló alegaciones con fecha 26 de mayo de 2025.

- A juicio del órgano instructor, teniendo en cuenta lo dispuesto en el art. 20.j) del Decreto 19/1992, de 7 de febrero, del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, en el caso que nos ocupa no resulta preceptivo el informe de la Asesoría Jurídica Departamental, dado que las cuestiones de derecho planteadas ya han sido resueltas en anteriores informes por el Servicio Jurídico.

- Con fecha 23 de junio de 2025 se emite Propuesta de Resolución por la que se desestima la reclamación formulada por el interesado.

IV

1. La Propuesta de Resolución desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial al considerar que ha prescrito el derecho a reclamar de (...).

2. El art. 67.1 LPACAP dispone que: *«Los interesados sólo podrán solicitar el inicio de un procedimiento de responsabilidad patrimonial, cuando no haya prescrito su derecho a reclamar. El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo. 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».*

A la hora de valorar el requisito del ejercicio de la acción dentro del plazo de prescripción de un año, es necesario analizar la reclamación formulada, por cuanto debemos precisar si la reclamación se dirige exclusivamente en relación con el retraso en la lista de espera, y por consiguiente, en la intervención quirúrgica programada, de modo que el daño irrogado va referido a la espera que ha sufrido (se identificaría con el daño moral derivado de la espera sufrida), o bien se reclama por los daños en la salud del paciente derivados de dicho retraso.

En la Propuesta de Resolución que aprecia la prescripción de la acción, se parte de la consideración de que solo se reclama por el mero retraso y no por los daños físicos derivados del mismo, por cuanto considera como *dies a quo* el momento en que ese retraso finaliza al tener lugar de manera efectiva el llamamiento en la lista de espera y la posterior realización de la operación.

En cambio, del contenido de la reclamación y de las alegaciones que se efectúan en el trámite de audiencia, podemos concluir que el reclamante pretende una indemnización por los daños derivados del retraso en la intervención quirúrgica. pues se alega que la sintomatología que presentaba el paciente cuando fue incluido en la lista de espera quirúrgica era dolor en cadera derecha no limitante para el deporte ni para las actividades básicas de la vida diaria, y en las dos consultas posteriores en el Servicio de Traumatología considera que existió un incremento de la sintomatología dolorosa, y en la consulta en el centro privado el día 18 de agosto de 2020 aparece, además del dolor, limitación a la movilidad e imposibilidad de hacer deporte. Además, expresamente se alega:

«En fecha 25.11.2021 el dicente tiene que ser intervenido de la cadera izquierda por resultar dañada como consecuencia de la sobrecarga soportada por dicha articulación por el dilatado proceso sanitario de la cadera derecha».

En las alegaciones del reclamante en el trámite de audiencia manifiesta:

«En su consecuencia, se objetiva mala praxis en la vertiente de pérdida de oportunidad, ya que el retraso quirúrgico ha supuesto un elemento negativo para la evolución de la patología, que ha sido tórpida, lo que conlleva un incremento del daño físico y moral que pudo ser evitado».

De lo expuesto, podemos concluir que el daño por el que se reclama es la pérdida de oportunidad derivada del retraso en la intervención quirúrgica que supuso una evolución desfavorable de su patología de cadera, pues alega que respecto a la cadera derecha el tiempo transcurrido produjo un agravamiento de su patología, y respecto de la cadera izquierda alega que la espera para ser intervenido de la cadera derecha supuso una sobrecarga en dicha articulación hasta el punto de que tuvo que ser sometido a otra intervención quirúrgica.

En síntesis, considera que existió un retraso injustificado de la intervención quirúrgica, que ocasionó un agravamiento de la lesión inicial y la aparición de una nueva lesión que tuvo que ser finalmente intervenida.

Por tanto, a efectos del cómputo del plazo legal de un año para el ejercicio de la acción, debemos partir del art. 67 LPACAP, en el que se determina que el *dies a quo*, o momento a partir del cual debe computarse el plazo de un año, en el caso de daños de carácter físico o psíquico, vendrá determinado «por *la curación o la determinación del alcance de las secuelas*», cuestiones que implican examinar la asistencia sanitaria prestada al reclamante, para conocer la entidad y naturaleza del daño y el momento en el que el mismo queda perfectamente determinado.

En la Propuesta de Resolución se considera que el *dies a quo* debe situarse el día 12 de noviembre de 2020 fecha en la que fue intervenido de la cadera derecha en centro sanitario privado, por lo que el plazo finalizaba el 12de noviembre de 2021, de modo que la reclamación presentada el 25 de noviembre de 2022 es extemporánea.

Dicha fecha de inicio del cómputo del plazo legal de un año no se considera correcta, por cuanto teniendo en cuenta los daños por los que se reclama la indemnización, debemos fijarnos en la fecha de curación o determinación del alcance de las secuelas, y esta no es la de la fecha de la cirugía el día 12 de noviembre de 2020. Primero, porque la misma va referida a tratar la patología de la cadera derecha, y también se reclama por la cadera izquierda, y segundo porque la

fecha de la cirugía no permite conocer en todas sus dimensiones la realidad del daño, siendo necesario un tiempo de evolución para determinar si tras ella, se produce una recuperación *ad integrum*, de modo que no podemos hablar de secuelas, sino de curación, o bien se producen secuelas para lo cual debe valorarse la fecha en que quedan determinadas.

Pues bien, de la documentación clínica aportada por el reclamante relativa a la cirugía que se produce en el centro sanitario privado, se deriva que tras la cirugía el reclamante continúa con controles en consulta de Traumatología, en las que se aprecia que el paciente comienza la movilidad con muletas y comienza fisioterapia para ganar movilidad, de manera que progresivamente se va retirando las muletas. El 13 de abril de 2021 consta que está mucho mejor y ha ganado fuerza, y en mayo de 2021 presenta mejoría, pero con dolor ocasional, pero en esa fecha comienza con dolor en la cadera izquierda, de modo que el 19 de octubre de 2021 se recomienda artroscopia de cadera izquierda por objetivarse en Arto-RMN rotura del labrum anterolateral y es intervenido el 25 de noviembre de 2021. El 15 de marzo de 2022 en consulta consta que está sin muletas, tiene más movilidad, pero aún falta movilidad y fuerza y finalmente el 5 de mayo de 2022 consta que está mejor y ha ganado movilidad, aunque con dolor a las rotaciones máximas. El 5 de julio de 2022 consta que presenta dismetría en la cadera derecha de 1 cm se pauta alza, las caderas bien, aunque con molestias en la derecha y el 5 de octubre de 2022 consta mejoría y control en un año.

La reclamación se formula el 25 de noviembre de 2022.

La prescripción tiene como finalidad la extinción de un derecho ante su no ejercicio por el titular y supone una limitación por el ejercicio tardío del derecho en beneficio de la seguridad jurídica. Su razón de ser descansa no sólo en la necesidad de poner término a la incertidumbre de los derechos, sino a la presunción de abandono por parte del titular. Es una forma de extinción de la acción para la defensa de un derecho cuyo origen está en lo que la doctrina ha llamado «*silencio de la relación jurídica*» o inactividad del titular.

Debemos recordar la doctrina sentada en las sentencias del Tribunal Supremo, tales como la del 22 de marzo de 1985 y 30 de noviembre de 1990, consistente en que la prescripción como limitación al ejercicio tardío de los derechos, en beneficio de la seguridad jurídica, excluye una interpretación rigorista por tratarse de una institución que, por no hallarse fundada en la justicia intrínseca, debe merecer un tratamiento restrictivo. La segunda de las sentencias citadas, por lo que a la

determinación del día inicial del plazo de prescripción se refiere, establece que con carácter general no siempre ese día inicial puede identificarse con aquél en que sucedieron los hechos de que la indemnización se derivaría, porque la naturaleza de los mismos puede presentarse con una inconcreción en la determinación del momento real en que la irreversibilidad del daño se produce por lo que, en principio es aceptable la tesis por la que el plazo no puede empezar a correr hasta que se estabilicen los efectos lesivos, puesto que hasta no se determine la entidad y naturaleza del daño no se estaría en condiciones de pretender la indemnización que estaría condicionada a la prueba de las lesiones sufridas y sus secuelas probables o ya acreditadas.

El cómputo del plazo para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial, conforme al principio de la «*actio nata*», comienza desde el día en que dicha acción pudo ser ejercitada; esto es, desde que era posible conocer todas las dimensiones fácticas y jurídicas del daño ocasionado y se conectan los dos elementos básicos del concepto de lesión, perjuicio y comprobación de su ilegitimidad.

El precepto habla alternativamente de *«curación» o «determinación de las secuelas»*, términos alternativos que son excluyentes: O bien la lesión tiene curación, en cuyo caso el *dies a quo* será aquel en el que ésta se logre; o bien no la tiene, en cuyo caso el *dies a quo* se computará desde que se conozca el carácter irreversible de la lesión, aunque ésta constituya una enfermedad crónica y evolutiva que requiera de tratamientos para paliar sus efectos, o para remediar aquellas manifestaciones previsibles de su agravamiento. La Ley usa la expresión «la *determinación del alcance de las secuelas»,* y con el término alcance está incluyendo no sólo las secuelas o daños presentes, sino también los daños que se puede determinar que surgirán en la evolución de esa lesión personal.

Por otra parte, existe una consolidada doctrina que distingue, al respecto, entre los daños permanentes y los daños continuados, términos que la jurisprudencia ha definido en muchas ocasiones, contraponiéndolos y distinguiendo a su vez entre agotamiento del daño, sin perjuicio de su permanencia en el tiempo, frente a los supuestos de daños continuados o de tracto sucesivo en los que el efecto lesivo en principio no está totalmente determinado, lo cual impediría el inicio del cómputo del plazo para ejercer la acción de responsabilidad patrimonial.

Y todo ello porque respecto al hecho motivador o causante de la indemnización, no es posible atribuir siempre su equivalencia al acto, pues si bien en unos supuestos

el «*dies a quo*» arranca de una fecha unitaria -la del acto que es a su vez el hecho causante- en otros la fecha inicia se disocia de la del hecho causal y constitutivo, lógicamente prolongado hasta el momento en que pueda apreciarse su fin o extinción por consumación fáctica o jurídica completa.

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, mientras que los continuados 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 período de tiempo más o menos largo para poder evaluar económicamente las consecuencias del hecho o del acto causante del mismo. Y por eso, para este tipo de daños, el plazo para reclamar no empezará a contarse sino desde el día en que cesan los efectos, o como señala la sentencia de 20 de febrero de 2001, en estos casos, para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial el *dies a quo* será aquel en que se conozcan definitivamente los efectos del quebranto.

Siguiendo la doctrina expuesta, no podemos considerar que el día 12 de noviembre de 2020, cuando se produce la primera cirugía de la cadera derecha (fecha considerada en la Propuesta de Resolución como *dies a quo*), el reclamante estaba en condiciones de ejercitar su acción de responsabilidad patrimonial por conocer todas las dimensiones fácticas y jurídicas del daño ocasionado por el retraso en la cirugía que imputa al SCS.

Por tanto, considerando el proceso asistencial al que estuvo sometido y los daños por los que reclama, no se considera prescrita la acción de responsabilidad patrimonial.

Ahora bien, en cuanto al análisis del resto de los requisitos que conforman la responsabilidad patrimonial, si bien la Propuesta de Resolución entra a valorar el fondo del asunto, se advierte por este Consejo Consultivo, la existencia de cuestiones expuestas en la reclamación que no han sido analizadas en los informes recabados por el órgano instructor y que requieren la emisión de informe complementario del SIP.

Como ya se ha indicado el daño por el que se reclama es la pérdida de oportunidad derivada del retraso en la intervención quirúrgica que supuso una evolución desfavorable de su patología de cadera, pues alega que respecto a la cadera derecha el tiempo transcurrido produjo un agravamiento de su patología, y respecto de la cadera izquierda alega que la espera para ser intervenido de la cadera

derecha supuso una sobrecarga en dicha articulación hasta el punto de que tuvo que ser sometido a otra intervención quirúrgica.

En síntesis, considera que existió un retraso injustificado de la intervención quirúrgica, que ocasionó un agravamiento de la lesión inicial y la aparición de una nueva lesión que tuvo que ser finalmente intervenida.

En el informe del SIP se hace constar que el paciente presentaba un cuadro clínico de choque femoroacetabular tipo CAM bilateral, con sintomatología predominante en la cadera derecha. Explica que el choque femoroacetabular (FAI) tipo CAM es una alteración morfológica en la que la cabeza del fémur presenta una deformidad en su transición con el cuello femoral, generando un contacto anómalo con el acetábulo durante ciertos movimientos (flexión y rotación). Esta fricción repetida puede producir daño progresivo en el labrum y el cartílago articular.

En Historia Clínica consta que el 14 de enero de 2016 en RM caderas se objetiva discreto choque FA en la cadera derecha por giba, clínicamente molestias ocasionales y en el deporte. El 22 de septiembre de 2016 consta que se encuentra peor y se recomienda tratamiento quirúrgico con inclusión en lista de espera quirúrgica. Tras dicha inclusión es valorado en enero de 2018, en mayo de 2019 donde consta que sigue con dolor en región inguinal derecha y en febrero de 2020 consta que el preoperatorio es correcto y que se intentará programar para el 9 de marzo de 2020. En esa fecha habían transcurrido ya más de tres años desde su inclusión en la lista de espera quirúrgica.

La cirugía programada era de resección de deformidad.

Cuando el 18 de agosto de 2020 acude al centro sanitario privado, en la RMN se objetiva rotura de labrum con desprendimiento parcial del mismo, y se realiza cirugía para reparación por artroscopia, En la cadera izquierda también presenta rotura de labrum anterolateral.

En el informe del SIP no se valora si en esos 4 años de espera existió un empeoramiento de su patología. Es decir, si el evidente retraso en la cirugía (4 años) pudo haber causado un evolución desfavorable, en concreto inicialmente presenta un choque femoroacetabular (FAI) tipo CAM que según explica es una alteración morfológica en la que la cabeza del fémur que presenta una deformidad en su transición con el cuello femoral, y finalmente padece una rotura de labrum con desprendimiento parcial del mismo, pues según explica el propio SIP esta patología

puede producir daño progresivo en el labrum y el cartílago articular, por lo tanto, se deduce que cuanto más tiempo transcurra hasta el tratamiento quirúrgico el daño es mayor. Por otra parte, no se valora la pérdida de oportunidad en el sentido de la probabilidad de que si se hubiera intervenido antes se hubiera obtenido un resultado más favorable, la pérdida de oportunidad que analiza el SIP se hace desde una perspectiva distinta, pues señala que la oportunidad de realizar la cirugía en el sistema público existió porque fue establecida con antelación suficiente, mantenida en el tiempo y ofrecida al paciente, ahora bien, una cosa es la inclusión en la lista de espera quirúrgica y otra distinta es la efectiva realización de la cirugía, que no depende de la voluntad del paciente sino de la propia programación y puesta de medios del centro hospitalario.

Aunque el SIP considera que la clave del caso radica en «*la decisión personal del paciente de rechazar la cirugía en el ámbito público y optar por su realización en el sector privado*», lo cierto es que cuando el paciente adopta esa decisión, totalmente legítima, lo hace motivado por el retraso ya producido de 4 años desde la inclusión en la lista de espera quirúrgica. Cuando acude a la sanidad privada lo hace tras llevar casi 4 años de espera para la cirugía, habiendo presentado además dos reclamaciones durante ese tiempo, en las que el reclamante manifiesta el retraso en la cirugía.

Se considera así que la Propuesta de Resolución no es conforme a Derecho por cuanto no se ha producido la prescripción de la acción, y procede, a juicio de este Consejo Consultivo, que se retrotraiga el procedimiento para que, solicitado informe complementario al SIP en los términos indicados, previo informe emitido por Facultativo Especialista en Traumatología y Cirugía Ortopédica de un Centro sanitario distinto a aquel al que se le imputa la presunta lesión indemnizable, se elabore nueva Propuesta de Resolución en la que se resuelva sobre el resto de los requisitos necesarios para determinar la responsabilidad patrimonial de la Administración distintos del plazo. Propuesta de Resolución que, con las nuevas actuaciones que, en su caso, se practiquen, tras la preceptiva audiencia al interesado, se someterá nuevamente a la consideración de este Consejo.

C O N C L U S I Ó N

Se dictamina no conforme a Derecho la Propuesta de Resolución que desestima la reclamación por haber prescrito el derecho a reclamar, debiendo retrotraerse las actuaciones conforme se indica en el Fundamento IV del presente Dictamen.